# مَ الْمِدِينِ الْمِنْ الْمِدِينِ الْمِنْ الْمِدِينِ الْمِنْ الْمِدِينِ الْمِنْ الْمِدِينِ الْمِنْ الْمِدِينِ الْمِنْ الْمِنْ الْمُؤْمِنِينِ الْمِنْ الْمِنْ الْمِنْ الْمِنْ الْمِنْ الْمِنْ الْمُؤْمِنِينِ الْمِنْ الْمُؤْمِنِينِ الْمُؤْمِينِينِ الْمُؤْمِنِينِ الْمُؤْمِنِينِ الْمُؤْمِنِينِ الْمُؤْمِنِينِ الْمُؤْمِنِينِ الْمُؤْمِنِينِ الْمُؤْمِنِينِ الْمُؤْمِنِينِينِي الْمُؤْمِنِينِ الْمُؤْمِنِينِ الْمُؤْمِنِينِ الْمُؤْمِنِينِ الْمُؤْمِنِينِ الْمُؤْمِنِينِ الْمُؤْمِنِينِ الْمُؤْمِنِينِ الْمُومِينِينِ الْمُؤْمِنِينِ الْمُؤْمِنِينِ الْمُؤْمِنِينِ الْمُؤْمِينِي الْمُؤْمِنِينِ الْمُؤْمِنِينِ الْمُؤْمِنِينِ الْمُؤْمِنِينِ الْمُؤْمِنِينِ الْمُؤْمِنِينِ الْمُؤْمِنِينِ الْمُؤْمِنِينِ الْمِنِينِ الْمُؤْمِنِينِ الْمُؤْمِنِينِ الْمُؤْمِنِينِ الْمُؤْمِنِينِ الْمُؤْمِنِينِ الْمُؤْمِنِينِ الْمُؤْمِنِينِ الْمُؤْمِنِينِ الْمُؤْمِنِي الْمُؤْمِنِينِ الْمُؤْمِنِي الْمُؤْمِنِينِ الْمُؤْمِ

## ر ذ المجنّار على الدّر المخِنّار

لمحداً مين عب مرالشهير بابن عابدين المتوفي سنة ١٢٥٢هـ

حَقَّقَ نُصُوْمَهُ وَعَلَقَ عَلَيْهِ ثِلَةٌ مِنَ الْبَاحِثِينَ بِإِنْرَافِ

الدكت وحسك م الدين بن محد صالح فرفور
مين مرار راسان التخصية في مته يجمعية الفتح البنطاعية

فَتَذَّمَ لَنَهُ

نفيلة الأت دالدكتور محرّستي درمضان البوطي نعبه نهدّ استغ عَبدالرّزاق الحلبي

طَبَعَةٌ مُعَابَلَةٌ عَلَ ثَلَابُ لَنَعْ حَطِلَتَة مَنْعُولَةِ عَنْ أَصُولَ الْمُؤَلِّفِ مَعَ تَوْيَق الفَسُوسِ في مَصَادِدهَ الفَسُلُومَلِة وَلَلْعَلَوْعَة « مُصَافًا إليهَ العَرَيرات الرافعي فِ مَواضِعِها مِنْ الأَبْحَاثِ » الجزءالرابع عشر

قسم المعاملات سرياب البيوع





الموضوع: الفقه الحنفي

العنوان: حاشية ابن عابدين "رد المحتار على الدر المختار"

التأليف: محمد أمين بن عمر الشهير بابن عابدين

التحقيق: الدكتور حسام الدين بن محمد صالح الفرفور

الإخراج: خلدون موفق التشة \_ غسان خباز

الإشراف الطباعي: مكتب دار الثقافة والتراث للتحقيق

التنفيذ: مؤسسة الرازي للطباعة والتجليد

عدد الصفحات: ٧٦٥ صفحة

قياس الصفحة: ٢٨×٢١

عدد النسخ: ١٠٠٠ نسخة

موافقة وزارة الإعلام رقم: ٤٩٠٧٥ بتاريخ ٩/١٠/١٠مم

جميع الحقوق محفوظة للمحقق الدكتور حسام الدين فرفور يمنع طبع هذا الكتاب أو جزء منه بكل طرق الطبع والتصوير والنقل والترجمة، والنسخ والتسجيل الميكانيكي أو الإلكتروني أو الحاسويي إلا بإذن خطى من:

> دار الثقافة والتراث \_ دمشق \_ سورية ص . ب ٨٢٣٥ تلفاكس ٤٦١٤٠٨٦ ماتف ٢٢٤٠٧٣٩

الطبعة الأولى 1271هـ۔۲۰۰۰م

يطلب من: دار الثقافة والتراث بدمشق للطباعة والنشر والتوزيع ص. ب ٨٢٣٥ تلفاكس ٢٢٤٠٧٦٩ ـ هاتف ٢٢٤٠٧٩

الموزعون:



سؤريا دمشق يجاز شارع مسلعالبارودي بناء فندق سلطاذ هَاتُفَ مُفَاكِسُ: ٢٢٣٩٠٣١ \_ ص.ب،٥٩٥٧



للطباعتت والنشث والمتسودب دستن رحماب ۱۹۶۱ - هانف: ۲۳۱۲۱۲۸/۹

e - mail:mzd @ net.sy

بووت – ص .ب: ۱۱۷۶۹ – هاتف: ۲۱۹۱۲ – ۲۹۹۰۳۹ – تاکس: ۲۱۸۲۱۸ web: www. resalah. Com - e - mail: resalah (a) resalah. Com عمان – ص.ب. ۲۸۲۰۷۷ – مالف: ۲۸۸۹۵۱ – ۲۸۸۹۵۲ – ۵کس ۲۸۸۹۵۱۴ القاهرة - ص.ب 327 ومز: 11411 - مانف 240 274 - فاكس: 24278 1 الرياض - ص.ب ٢٠٥٧٩ رمز ١١٦٥٤ - مانف ٤٠٢٥١٩ - ماكس: ٤٠٢٢٦٥ اليمن - صنعاء - ص.ب: ٥٤٤ - عاتف - فاكس: ٢٧٥٣٢٢



## المشرف على التحقيق الدكتور حسام الدين بن محمد صالح فرفور رئيس قسم الدراسات التخصصيّة في معهد الفتح الإسلامي

#### شارك في التحقيق

أحمد السيد أحمد	خضر شحرور	أيمن شعباني	أحمد سامر القباني
محمد شحرور	عبد القادر علي بلمو	أحمد الطرشان	رامز القباني
خالد القصير	كمال طالب	نوري الجمل	غسان خباز
	محمد نزار حيدر	محمد وائل الحنبلي	
خرج أحاديثه		لأعمال العلمية	ساعد في بعض ا
رياض الخرقي		قتيبة القباني	محمد القباني
		بهاء القياني	رضوان محفوض

#### تنبيه وبيان

نلفت عناية القارئ الكريم إلى أننا اعتمدنا في توثيق النصوص ابتداءً من المجلد الرابع عشر على نسخة جديدة أخرى غير النسخ التي تم التوثيق منها لكل من الكتب التالية:

- ١- تفصيل عقد الفرائد.
  - ٢ ـ جامع الفصولين .
  - ٣. الحاوى القدسي.
  - ٤ ـ الفتاوي الغياثية .
- ٥ ـ اللآلئ الدرية في الفوائد الخيرية .

وذلك لدقة المخطوطات الجديدة التي وصلتنا من هذه الكتب، أو أن بعضها قد تمت طباعته حديثاً فاعتمدنا المطبوعة تسهيلاً لرجوع القارئ الكريم إليها.

وسنذكر أوصاف المخطوطات والمطبوعات في مقدمات الحاشية إن شاء الله تعالى .

## ﴿كتابُ البيوع﴾

لَمَّا فَرَغَ مِنْ حُقوقِ اللَّهِ تعالى: العِباداتِ والعُقوباتِ شَرَعَ في حُقوقِ العِبادِ: المُعاملاتِ،.....

#### بسم الله الرَّحمن الرَّحيم الحمد للهِ وحدَهُ، وصلَّى اللهُ على مَنْ لا نبيَّ بعدَهُ ﴿كتابُ البُيوعِ﴾

[٢٧١٦٣] (قولُهُ: لَمَّا فَرَغَ إِلَخ) بَيَانٌ للمُناسَبَةِ بَينَ جُملةِ مَا تَقَدَّمَ وجُملَةِ مَا يَأْتِي مَعَ بَيَانِ الْمُناسَبَةِ بَينَ خُصوصِ الوَقفِ والبَيع، والمُرادُ بالعِباداتِ ما كانَ المَقصودُ منها في الأَصلِ تَقرُّبَ العَبدِ إِلَى المَلكِ المَعبودِ، ونَيلَ النَّوابِ والجُودِ، كالأَركان الأَربَعةِ ونَحوِها، وبالمُعامَلاتِ ما كانَ المقصودُ مِنها في الأَصلِ قضاءَ مَصالح العِبادِ كالبَيع والكَفالَةِ والحَوالَةِ ونَحوِها، وكَونُ البَيع والشِّراءِ (۱) قَدْ يَكونُ واجباً لعارضٍ لا يُعرِجُهُ عَنْ كَونِهِ مِنَ المُعامَلاتِ، كَما لا تَعرُجُ أَنَ الصَّلاةُ مَعَ الرِّياءِ عَنْ كُونِ أَصل الصَّلاةِ عَبادةً.

ثُمَّ إِنَّ ما تَقَدَّمَ غَيرُ مُختصٌّ بالعِباداتِ، بلْ هُوَ حُقوقُهُ تَعالى، وهيَ ثَلاثَةٌ: عِباداتٌ وعُقوباتٌ

### ﴿كتابُ البِّيوعِ﴾

(قولُهُ: والمُرادُ بالعِباداتِ إلخ) إِذا أُرِيدَ بها حُقوقُهُ تَعالى المُقابِلَةُ للعُقوباتِ بناليلِ المُقابَلَةِ بها يَستَقيمُ الكـــلامُ، فيُرادُ بها حينيَذِ المُأمورُ بهِ خالِصاً أَو مُشتَرَكاً، تـأمَّلْ. وتَقدَّمَ في مَبحَثِ النَّيَّةِ أَوَّلَ الكِتنابِ التَّكلَّمُ على العِبادَةِ والطَّاعَةِ والقُربَةِ، فانظُرُهُ.

(قُولُهُ: ثُمَّ إِنَّ مَا تَقَدَّمَ غَيرُ مُختصٍّ بالعِباداتِ إلخ) قَدْ يُقالُ: إِنَّ الكَفَّاراتِ داخِلَةٌ في العِباداتِ بالمَعنى الـذي ذَكَرُهُ، بلُّ فيها مَعنى العُقوبَةِ أيضًا.

<sup>(</sup>١) في "ب" و"م" و"آ": ((أو الشراء)).

<sup>(</sup>٢) في "الأصل" و"ك": ((يخرج)) بالياء.

ومُناسَبَتُهُ للوَقفِ: إزالَهُ المِلكِ لكنْ لا إلى مالِكٍ، وهنا إليهِ،.....

وكفَّاراتٌ، فالمُعاملاتُ في مُقابَلَةِ حُقوقِهِ تَعالى، وأُورَدَ في "الفتحِ" (أَنَّهُ لا يَحفَى شُروعُهُ في المُعامَلاتِ مِنْ زمان، فإنَّ ما تَقَدَّمَ مِنَ اللَّقَطَةِ واللَّقيطِ والمَّفقودِ (٢) مِنَ المُعاملاتِ))، قــالَ في "النَّهر" ((وكانَ النُّكاحُ أُولى بالذّكر مِنَ اللَّقيطِ ونَحوهِ)) اهـ.

قلتُ: وفيه نَظَرٌ ظاهِرٌ، فإنَّ النَّكاحَ وإنْ كانَ مِنَ المُعامَلاتِ لكَنَّهُ مِنَ العباداتِ أَيضاً، بل المُقصودُ الأَصليُّ مِنهُ العِبادةُ، وهي تَحصينُ النَّفسِ عَنِ المُحرَّماتِ وتَكثيرُ المُسلِمينَ، بَلْ قالوا: إِنَّ التَّحلِّي لَهُ أَفضَلُ مِنَ التَّحلِّي للنَّوافِلِ، وقَدْ يُقالُ: الأُولَى إيرادُ الشَّرْكَةِ؛ لأَنَّ كُلاَّ مِنَ اللَّقطَةِ واللَّقيطِ التَّحلِّي لَهُ أَفضَلُ مِنَ اللَّقطَةِ واللَّقيطِ - أَي: التِقاطَهما - مَندوبٌ إليهِ مِنْ حَيثُ هُو، وقَدْ يَجبُ؛ فلِنا ذُكِرَ في حُقوقِهِ تَعالى، وكَذا رَدُّ البَّقاطَهما والشَّرِكةُ، كَما ذَكروا في المُقامَلاتِ بَعضَ العِباداتِ كالأُضحيةِ لُمناسَبَتِها للذَّبائح، والقَرضِ لمُناسَبَتِه للبَيع، تأمَّلُ.

[٢٢١٦٤] (قولُهُ: لكِنْ لا إِلَى مالِكِي أَي: الإِزالَةُ فِي الوَقفِ لا تَنتَهي إِلَى مالكِ، فَهُوَ فِي حُكمِ

(قُولُهُ: وأُورَدَ فِي "الفتح": أَنَّهُ لا يَعفَى شُرُوعُهُ فِي المُعامَلاتِ مِنْ زَمان إلىخ) اعلَـمْ أَنَّ المَشروعاتِ إِمَّا أَنْ يَكُونَ مِنْ حُقُوقِهِ تَعالى، أَو مِنْ حُقُوقِ العِباد، وما تَعلَّقَ مِنها بحَقَّهِ تَعالى فلا يَحْلُو: إِنَّا أَنْ يَكُونَ مُشْمَحُضاً لَهُ تَعالى غالِبٌ لا تَعَلَّقَ للعِبادِ فيهِ أصلاً كالصَّلاةِ والزَّكاةِ والصَّبامِ والحَيجِّ، وإِمَّا أَنْ يَكُونَ مُشْمَركاً ولكنَّ حقَّهُ تَعالى غالِبٌ كالنَّكاحِ والطَّلاق والعِناقِ والأَبْعان، أَو يَكُونَ حَقُّ العَبدِ غلِباً كاللَّقيطِ واللَّقطةِ والمَفقودِ والآبِقِ والشَّركةِ والشَّركةِ والطَّلاق والعِناقِ والأَبْعان، أَو يَكُونَ حَقُّ العَبدِ غلِباً كاللَّقيطِ واللَّقطةِ والمَفقودِ والآبِقِ والشَّركةِ والوَقف، وهذا كُلَّهُ فيما إذا كانَ في مُقابلَةِ العِصيانِ مَشروعاً زَحْراً لمُرتكبهِ عَنِ انتِهاكِ حُرَمِ الشَّرع، وحُروجاً عَنِ الحُدودِ المَرعيَّةِ فهي الحُدودُ، فهي مَشروعةٌ أيضاً لكنْ في مُقابلَةِ العِصيانِ. اهـ "سِندي". ولَعلَّ وَحَهُ كُونِ الشَّرَكةِ والمُقودِ مِنْ حُقوقِةِ تَعالى وحوبُ عِفظِ مالهما.

<sup>(</sup>١) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٤٥٤ ـ ٥٥٥.

<sup>(</sup>٢) في "الفتح" زيادة: ((والشُّرُّكة)).

<sup>(</sup>٣) "النهر": كتاب البيع ق٥٨٥/أ.

## فكانا كَبَسيطٍ ومُركّبٍ، وجُمِعَ لكَونِهِ باعتِبارِ كُلِّ مِنَ البَيعِ والمَبيعِ والتَّمَنِ.......

مِلكِ اللهِ تَعالى، وهَذا قَولهُما، وقالَ "الإِمامُ": هُوَ حَبسُ العَـينِ على مِلـكِ الواقِـفِ والتَّصَـدُّقُ بالمَنفَعَةِ، "ط"(١).

[٣٢١٢٥] (قولُهُ: فكانا كَبَسيطٍ ومُركَّبٍ) أي: والبَسيطُ مُقدَّمٌ على المُركَّبِ في الوحودِ، فقُدَّمَ عَليهِ في الذَّكرِ، قالَ "ط"(١): ((وإنَّما لم يَكُنِ البَيعُ مُركَّبًا حَقيقَةً؛ لأَنَّ الإِزالَةَ أَمرٌ اعتِباريٌّ لا يَتَحقَّقُ فيها(٢) تَركيبٌ)).

(قولُهُ: أَو تَمَنٍ بِعَينٍ الذي يَاتِي أَنَّ السَّلَمَ بَيعُ آجِلٍ - وهُوَ الْمُسَلَمُ فيهِ - بعاجلٍ وهُوَ رأْسُ المالِ، فالمُرادُ

4/2

<sup>(</sup>قولُهُ: والبَسيطُ مُقدَّمٌ عَلى المُركَّبِ في الوجودِ إلخ) أو بالطَّبعِ، فعَلى ما ذَكَرهُ يَكونُ الوَقفُ حُروجــاً عَـنِ المِلْكِ، والبَيعُ خُروجاً عَن مِلْكِ ودُخولاً في مِلْكِ.

<sup>(</sup>١) "ط": كتاب البيوع ٢/٣.

<sup>(</sup>٢) نقول: في النسخ جميعها: ((مِنْها))، ومثله في "ط"، ولعلَّ الصَّوابَ ما أثبتناه، والله أعلم، وقد أشار إلى ذلك مصحِّحا "ب" و"م".

<sup>(</sup>٣) "الهداية": كتاب البيوع ٢١/٣.

<sup>(</sup>٤) في "آ": ((المعقود)).

ـ أي: (١) بمِقدارِهِ ـ فهُوَ أَربَعَةُ أيضاً؛ لأنَّهُ إِنْ كَانَ بَمِثْلِ الشَّمَنِ الأَوَّلِ مَعَ زِيادَةٍ فمُرابَحَةٌ، أو بدُونِ. زيادَةٍ فَتُولَيَةٌ، أو أَنقَصَ مِنَ الشَّمَنِ فوَضيعَةٌ، أو بدُونِ زِيادَةٍ ولا نَقْصِ فمُساوَمَةٌ، وزادَ في "البحر "<sup>(٢)</sup> خامِساً وهُوَ الإِشراكُ، أي: أَنْ يُشرِكَ غَيرَهُ فيما اشْتَراهُ، أي: بـأَنْ يَبِيعَهُ نِصفَهُ مَثْلاً، وتَرَكَهُ "الشَّارحُ" لأَنَّهُ غَيرُ خارِجٍ عَنِ الأَربَعَةِ، وقَدْ يُعتَبَرُ مِنْ حَيثُ تَعلُّقُهُ بوَصفِ الشَّمَن ككَونِهِ حالاً أو مُؤجَّلاً.

وبما قرَّرْنَاهُ ظَهَرَ لَكَ أَنَّ قَولَهُ: ((باعتِبارِ كُـلِّ مِنَ البَيعِ والمَبيعِ)) لَيسَ المُرادُ اعتبارَ المَبيعِ وحَدَهُ ـ أي: بلُونِ تَعَلَّقِ بَيعِ بهِ ـ حتَّى يَـرِدَ أَنَّهُ إِذا أُريدَ كُلُّ مِنهُمَا بانفِرادِهِ يَـلزَمُ الجَمعُ بَـينَ الحقيقَةِ والمَحازِ، فإنَّ جَمْعَ البَيعِ باقياً على مَصدريَّتِهِ نَظَرًا إِلى أَنواعِهِ حَقيقَةٌ، بخلافِ جَمعِهِ مَنقولاً إلى اسمِ المَفعولِ ٢٠/ت٢٠٠ فإنَّهُ مَحازٌ، ووَجَهُ عَدَمِ الـوُرُودِ أَنَّ المُرادَ جَمعُهُ باعتِبارِ حَقيقَتِهِ لكنْ نَظرًا إلى ذاتِهِ مُنفَرِداً أَو مُتعلَّقاً بغَيرِهِ، لا مَنقولاً إلى اسم المفعولِ، فافهمْ.

[٣٢١٦٧] (قولُهُ: أنواعاً أَربَعَةً) حَبرُ الكَونِ، وقولُهُ: ((نافِذٌ إلخ)) بَيانٌ للأَنواعِ الأَربَعَةِ في كُلّ واحِدٍ مِنَ الثَّلاثَةِ عَلى طَريقِ اللَّفِّ والنَّشْرِ المُرتَّبِ، وقَدْ عَلمْتَ بَيانَها.

بالثَّمَنِ في هذِهِ العِبارَةِ ما في الذَّمَّةِ ـ وهُوَ الْمُسلِّمُ فيهِ ـ وبالعَينِ رَأْسُ المَالِ.

ُ (قُولُهُ: أَو بدُون زِيادَةٍ ولا نَقْصٍ فمُساوَمَةٌ) أَي: بدونَ نَظَرٍ لزِيادَةٍ ولا نَقْصٍ؛ لِما يَاتِي أَنَّ المُساوَمَةَ هِيَ البَيعُ بأَيِّ ثَمَن كانَ مِنْ غَيرِ نَظَر إلى الثَّمَن الأَوَّل.

(قولُهُ: وبمَا قَرَّرناهُ ظُهَرَ لَكُ أَنَّ قَولُهُ: باعتبارِ كُلِّ مِنَ البَيعِ إلخ) لكنَّ المُتباورَ \_ مِنْ قولهمْ في الجَواب: إِنَّهُ قَدْ يُرادُ بهِ المُفعولُ فجُمِعَ باعتبارِهِ - أَنَّهُ إِنَّما جُمِعَ باعتبارِهِ إِرادَةِ المُفعولِ بهِ، ولِذا قالَ "الشَّلْمِيُّ" كَما في "ط": ((إِمَّا لَكُونهِ بمَعنى مَبِع))، ويَظهَرُ في الجواب عمَّا قالَـهُ "ط" \_ رَحِمَـهُ الله \_ أَنْ يُقالَ: لَيسَ في كلامِ "الشَّارِح" أَنَّ الجَمعَ باعتبارِ الأَنظارِ الثَّلاَّةِ مَعًا، بَلِ المقصودُ أَنَّ النَّظَرَ لأَيُّ اعتبارٍ مِنْها كافٍ لتصحيح الجَمع، ولا نَنظُرُ لها مَعًا حتَّى يُلزَمَ الجَمعُ بَينَ الحَقيقَةِ والمُحازِ، فتَأَمَّلُ.

<sup>(</sup>١) في "ب" و"م": ((أو))، والصُّواب ما أثبتناه من سائر النسخ.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع د/٢٨٢.

ومُقايَضَةٌ صَرْفٌ سَلَمٌ (١) مُطلَقٌ، و (٢)مُرابَحَةٌ تَوليَةٌ وَضِيعَةٌ مُساوَمَةٌ.

(هُوَ) لُغَةً: مُقابَلَةً شَيءٍ بشَيءٍ مالاً أَوْ لا.....

ثُمَّ إِنَّ تَقسيمَ الأُوَّل إِلَى مَا ذُكِرَ هُوَ مَا مَثْنَى عَلَيهِ فِي "الحاوي"(٣)، وظاهرُهُ أَنَّ الموقوفَ مِنْ قِسْمِ الصَّحيح، وهُو أَحَدُ طَرِيقَين للمَشايخ، وهُوَ الحَقُّ، ومِنْهُمْ مَنْ جَعَلَـهُ قَسيماً للصَّحيح، وعَليهِ مَثْنَى "الزَّيلعيُّ"(٤)، فإِنَّهُ قَسَّمَهُ إِلَى صَحيحٍ، وباطِلٍ، وفاسِدٍ، ومَوقوفٍ، وتَمـامُ تَحقيقِهِ فِ أُوَّلُ البَيعِ الفاسِدِ مِنَ "البحرِ"(٥)، ويَأْتِي (٢) قَرِيبًا استِثناهُ بَيعِ الْمُكرَهِ.

#### [مطلب في تعريف البيع لغة]

[۲۲۱٦۸] (قولُهُ: هُوَ لُغةً: مُقابَلَةُ شَيء بشَيء) أي: على وَجْءِ الْمُبادَلَةِ، ولَـو عَـبَّرَ بهـا بَـدَلَ الْمُقابَلَةِ لكانَ أُولِى كَما فَعَلَ "الْمُصنَّفُ" فيما بَعدُ<sup>(٧)</sup>، وظاهِرُهُ شُــمولُ الإِحــارَةِ؛ لأَنَّ المَنفَعــَةَ شَــيــَّ باعتِبارِ الشَّرعِ أَنَّها مَوجودَةٌ، حتَّى صَحَّ الاعتِياضُ عَنْها بالمَالِ، وكَذا باعتِبارِ اللَّغَةِ، تَأَمَّلُ.

#### مَطلَبٌ في تَعريفِ المَال والمِلكِ والمُتَقَوِّم

[٣٢٦٦٩] (قولُهُ: مالاً أَوْ لا إلخ) المُرادُ بالمَالِ ما يَميلُ إِلِيهِ الطَّبْعُ ويُمكِنُ ادِّخارُهُ لوَقْتِ الحاجَةِ، والْمَالِيَّةُ تَثْبُتُ بَنَمُوْلِ النَّاسِ كَافَّةٌ أَو بَعضِهِمْ، والتَّقَوُّمُ: يَثَبُتُ بَهَا وبإِباحةِ الانتِفاعِ بهِ شَرعاً، فما يُباحُ بلا تَموُّلُ لا يَكُونُ مُتَقوِّماً كَالْخَمْرِ، وإِذا بلا تَموُّلُ لا يَكونُ مُتَقوِّماً كَالْخَمْرِ، وإِذا عُدِمَ الأَمْرانِ لم يَثَبُتْ واحِدٌ مِنهُما كالدَّمِ، "بحر" (٨) مُلَحَّصاً عَنِ "الْكَشفِ الكَبيرِ" (٩).

<sup>(</sup>١) في "د" و"و": ((سلم بيع مطلق)).

<sup>(</sup>٢) الواو ساقطة من "ط".

<sup>(</sup>٣) "الحاوي القدسي": كتاب البيوع ق١٠٧/ب.

<sup>(</sup>٤) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤٤/٤.

<sup>(</sup>٥) انظر "البحر": كتاب البيع - باب البيع الفاسد ٧٥/٦ - ٧٦.

<sup>(</sup>٦) المقولة [٢٢١٧٨] قوله: ((مَرغوبِ فيه)).

<sup>(</sup>٧) سيأتي صد ١٣ ــ.

<sup>(</sup>٨) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٧٧.

<sup>(</sup>٩) "كشف الأسرار": باب النهى ـ اجتماع النهي والأمر ٧٤٧/١ ـ ٥٤٨.

.....

وحاصِلُهُ: أَنَّ المَالَ أَعَمُّ مِنَ المَتَقَوِّمْ (')؛ لأَنَّ المَالَ ما يُمكِنُ ادِّخارُهُ ولَو غَيرَ مُباحِ كالخَمْرِ، والمُتَقوِّمُ ما يُمكِنُ ادِّخارُهُ مَعَ الإِباحَةِ، فالحَمْرُ مالٌ لا مُتَقوِّمٌ؛ فلِذا فَسَدَ البَيعُ بجَعلِها تَمْناً، وإِنَّما لم يَعقِدْ أَصلاً بجَعْلِها مَبِيعاً لأَنَّ الثَّمَنَ غَيرُ مَقصودٍ، بَلْ وَسيلةً إِلى المَقصودِ؛ إِذِ الانتِفاعُ بالأَعيانِ لا بالأَثمان، ولهذا اشتُرطَ وجودُ المَبيع دُونَ الثَّمَنِ، فيهذا الاعتبارِ صارَ التَّمَنُ مِنْ جُملَةِ الشُّروطِ بمنزلَةِ آلاتِ الصُّنَّاعِ، وتَمامُ تَحقيقِهِ في فَصْلِ النَّهي مِنَ "التَّلويحِ" (') وعن (') هَـذا قـالَ في "البَحرُنُ وان التَّمَنِ، ويَنفَسِخُ بهلاكِ المَبيع دُونَ التَّمَنِ) اهد.

وفي "التَّلويحِ" (°) أيضاً مِنْ بَحثِ القَضاءِ: ((والتَّحقيقُ أَنَّ المَنفَعَةَ مِلكٌ لا مالٌ؛ لأَنَّ المِلكَ ما مِنْ شَأنهِ أَنْ يُدَّخَرَ للانتِفاعِ وَفُتَ الحَاجَةِ، والتَّقويمُ شَأنهِ أَنْ يُدَّخَرَ للانتِفاعِ وَفُتَ الحَاجَةِ، والتَّقويمُ يَستَلزِمُ المَالَّيَةَ عِنْدَ "الإِمامِ"، والمِلكَ عِندَ "الشَّافعيِّ"))، وفي "البَحرِ" (الحالُ: السَّالِمَ مُنَى اللَّهُ عَنْدَ الإَمامِ ، والمِلكَ عِندَ "الشَّافعيِّ"))، وفي "البَحرِ" ((الحالُ: الشَّافعيُّ اللَّهُ عَنْدَ الاَحْتِيارِ، والعَبدُ وإِنْ اللَّهُ مِنْ اللَّهُ و (^) لكنَّهُ لَيسَ بَمالِ حَقيقَةً، حتَّى لا يَجوزُ قَتْلُهُ وإِهلاكُهُ)) اهد.

(قُولُهُ: أَعَمُّ مِنَ الْمُتَمَوَّلِ إلخ) لعلَّهُ: الْمُتَقَوِّمِ.

 <sup>(</sup>١) نقول: في النسخ جميعها: ((المتموَّل))، ولعلَّ ما أثبتناه هو الصواب؛ إذ المقارنـة في كملام ابـن عـابدين رحمـه اللـه بـين المـال
 والمتقوِّم لا المتموَّل، وقد أشار إلى ذلك في هامش "م"، وانظر "تقريرات الرافعي".

<sup>(</sup>٢) انظر "التلويح على التوضيح": ٢١٨/١.

<sup>(</sup>٣) في "ب" و"م": ((ومن)).

<sup>(</sup>٤) "البحر"; كتاب البيع ٥/٢٧٨.

<sup>(</sup>٥) انظر "التلويح على التوضيح": فصلّ: الإتيان بالمأمور أداءً وقضاءٌ ١٧١/١.

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٧٧.

<sup>(</sup>٧) لم نعثر عليها في مظانّها في مخطوطتين لـ" الحاوى القدسي".

<sup>(</sup>٨) الواو ليست في "م".

## بدَليلِ: ﴿ وَشَرَوْهُ بِثَمَنِ بَخْسِ ﴾ [بوسف:٢٠]،.....

قلتُ: وفيهِ نَظَرٌ؛ لأَنَّ المَالَ المُنتَفَعَ بهِ في التَّصرُّفِ عَلى وَجْهِ الاختِيــارِ، والقَتــلُ والإِهــلاكُ لَيسَ بنتِفاعٍ، ولأَنَّ الانتِفاعَ بالمال يُعتَبَرُ في كُلِّ شَيءِ بما يَصلُحُ لَهُ، ولا يَحورُ إِهلاكُ شَيءٍ مِـنَ المالِ بلا انتِفاعِ أَصلاً كَقَتلِ الدَّابَّةِ بلا سَبَبٍ مُوحِبٍ.

َ (٣٢١٧٠) (قُولُهُ: بِدَلِيلِ: ﴿ وَشَرَوْهُ بِثَمَنِ بَخُسِ ﴾ أي: باغُوهُ، أي: إِخْوَةُ يُوسُفَ (١) بشَمَنِ ناقِص، قيلَ: باعوهُ بعِشرينَ دِرهَما (١)؛ فالآيَةُ دَلِيلٌ عَلَى أَنَّ البَيعَ لا يَلزَمُ كُونُ المَبيعِ فيهِ مالاً؛ لأَنَّ الْمَيعَ لا يَلزَمُ كُونُ المَبيعِ فيهِ مالاً؛ لأَنَّ المَبعَ لا يُلزَمُ كُونُ المَبيعِ فيهِ مالاً؛ لأَنَّ المَبعَ لا يُلزَمُ كُونُ المَبيعِ فيهِ مالاً؛ لأَنَّ المَبعَ لا يُلزَمُ كُونُ المَبيعِ فيهِ مالاً؛ لأَنَّ

قلتُ: وفيهِ أَنَّ أَهلَ اللَّغَةِ فِي الجاهليَّةِ كَانُوا يَستَرِقُّونَ الأَحرارَ ويَبيعُونَهُمْ؛ فلا تَدُلُّ الآيـةُ على أَنَّ النَّهِ مُ اللَّهُ، عَلَى أَنَّ الظَّهِرَ أَنَّ الخُرَّ يُملَكُ قَبـلَ شَرعِنا بِدَليلِ ﴿ قَالُواْ جَرَّاؤُهُۥ أَنَّ النَّهِ مِنَ النَّهِ مِنَ النَّيعِ الفاسِدِ مَنُومِدَ فِي رَخْلِهِ وَهُهُ وَجَرَاؤُهُ ﴾ ابوسم:٢٥٥، ثُمَّ رَأَيتُ ذَلكَ في "القُهِستانيِّ" أَنَّ مِنَ البَيعِ الفاسِدِ حَيثُ قَالَ: ((إِنَّ الحُرَّ كَانَ مَالاً في شَريعَة يَعقوبَ (٤) عَليهِ وعَلى نَبينا الصَّلاةُ والسَّلامُ، حتَّى استُرِقَ السَّرِقُ كَما في "شَرحِ التَّأُويلاتِ" (٥)، فلا يَبغَني أَنْ يُقالَ: إِنَّهُ لَم يَكُنْ مَالاً عِندَ أَحَدٍ)) اهم.

<sup>(</sup>١) نقَلَ الطبريُّ [يوسف/٢٠] عن إبراهيم النَّععيُّ قال: ((العربُ تقولُ: اشرِ لسي كَمَا أي: بعِ لسي، يقـولُ: بـاعوهُ، وكان بَيعاً حراماً)). وأحرجُ الطَّبريُّ [يوسف/٢٠]، وابنُ أبي حاتم (٢٧) ١١٤) عن ابسن أبسي بُمبيحِ عـن مُحـاهدٍ قال: ((إخوةُ يوسفُ أحدُ عشرُ رجلًا باعوهُ حينُ أخرجُهُ المُدلي بلكُوهِ)).

وأخرَجَ الطبريُّ أيضاً من طريق سعدِ بنِ إبراهيمَ عن ابن عَبَاسٍ رَضي اَلله عنهما قـــل: ((فباعَــهُ إخوتُــهُ بَثمــن بَحــسٍ). وهو قولُ الضَّحَّاكِ وغيرهِ، ورجَّحهُ الطبريُّ وابنُ كثير، وقال قتادةً: ((وهُـمُ السَّيَّارةُ الذين باعُوهُ)).

<sup>(</sup>٢) أخرجَهُ ابنُ أبي شَيبةَ، وابنُ المُنذر، وابنُ حرير (١٨٩٣٠)، والطبرانيُّ (٩٠٦٨)، والحاكمُ ٧٧٢/ ووصحَّحَهُ من طريقِ أبي إسحاقَ عن أبي عُبيدةَ عن ابن مسعودٍ ظله قال: ((إنَّما اشتُرِيَ يوسفُ عليه السَّلامُ بعشرينَ درهماً)). قال الهيثميُّ في "المجمع" ٣٩/٧: رجالُهُ رجالُ الصَّحيح إلاَّ أنَّ أبا عُبيدةَ لم يسمَع من أبيه.

وهو قولُ ابن عبّاسٍ، وقتادةً، ومُجاهدٍ، وعطيَّةَ العَوفيُّ، وغيرِهم. انظر "الدر المنثور" [ يوسف: ٣٠].

<sup>(</sup>٣) "جامع الرموز": كتاب البيع ـ فصل البيع الباطل أو الفاسد ١٨/٢ باختصار.

<sup>(</sup>٤) عبارة القهستاني: ((شريعة يوسف))، وهو خطأ، فاسمترقاق السارق كمان في شرع يعقوب عليه السلام، انظر "نفسير القرطي" ٢٣٤/٩ ـ ٢٣٥.

<sup>(</sup>٥) تقدُّمت ترجمته ٤٢/١.

## وهُوَ مِنَ الأَضدادِ، ويُستَعمَلُ مُتعدِّياً، وبـ ((مِنْ)) للتَّأكيدِ،....

فالأولى الاستِدلالُ يمِثلِ ﴿ إِنَّ اللَّهَ اَشَّ مَنْ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ أَنْفُسَهُمَ ﴾ (الوه:٢١١)، ﴿ فَأَسْتَبْشِرُواْ يِبَيْعِكُمُ ﴾ (الوسن:٢١١)، ﴿ أُولَيْكِ الَّذِينَ اَشْتَرُواْ الضَّلَالَةَ بِالْهُدَىٰ ﴾ (الفرة:٢١١ و نَحسوهِ، ٢٧٠٤/نا) ولا يَحفَى أَنَّ دَعوَى المَجاز فِي ذَلكَ حِلافُ الأصل، فافهمْ.

وبهذا ظَهَرَ أَنَّ تَعريفَهُ لُغَةً بما ذَكرهُ "الشَّارِحُ" تَبَعاً لـ"المحيطِ" أُولى مَّمَا في "الفَتح"(') عَنْ "فَحرِ الإِسلامِ"('': ((مِنْ أَنَّ البَيعَ لُغَةً: مُبادَلَةُ') المَالِ بالمَالِ)، لكنْ يَرِدُ عَلى الأَوَّلِ أَنَّهُ يَدخُلُ فيهِ النَّكاحُ، إلاَّ أنْ يُرادَ بالمُقابَلَةِ ما يَكونُ عَلى وَجْهِ التَّمليكِ حَقيقَةً، تَأَمَّلْ.

[ ( ٢٧١٧٦] (قولُهُ: وهُوَ مِنَ الأَضدادِ) أي: مِنَ الأَلفاظِ الَّتِي تُطلَقُ عَلَى الشَّيء وعَلَى ضِدَّهِ، كَما فِي قَولِهِ تَعَالَى: ﴿ وَكُلَنَ وَرَآعَ هُم مِّلِكُ ﴾ (فكهن ٢٩١٩)، أي: قُدَّامهُ مُ، قالَ في "الفَتح" ( ): ((يُقالُ: باعَهُ إِذَا أَخرَجَ العَينَ مِنْ مِلكِهِ إِليهِ، وباعَهُ أي: اشتراهُ)) اهـ. وكذا الشِّراءُ بدَليلِ: ﴿ وَشَرَوْهُ مِثْمَ نِ بَخْسٍ ﴾ [وسد ٢٠٠٠]، فيُطلَقُ كُنُّ مِنْهُما عَلَى الآخرِ، وفي "المِصباح" ( ): ((والبَيعُ مِنَ الأَضدادِ مِنُ الشِّراء، ويُطلَقُ عَلى كُلِّ واحِدٍ مِنَ المُتعاقدَينِ أَنَّهُ بائعٌ، لكنْ إِذَا ( ) أُطلِقَ البائعُ فالمُتبادِرُ إِلى الذَّهنِ باذِلُ السَّلْعَةِ)).

[۲۲۱۷۳] (قولُهُ: ويُستَعمَلُ مُتعدِّيًا) أي: بنَفسِهِ إلى مَفعولَينِ. [۲۲۱۷۳] (قولُهُ: وبـ ((مِنْ)) للتَّأكيدِ) كـ: بعْتُ مِنْ زَيدٍ الدَّارَ، وظاهِرُ "الفَتح"(<sup>۲)</sup> أَنَّها للتَّعديَةِ؟

(قُولُهُ: إِلاَّ أَنْ يُرادَ بالْمُقابَلَةِ ما يَكُونُ عَلَى وَجْهِ التَّمليكِ حَقيقَةً) إِذا أُريـدَ ذلـكَ يَتعيَّنُ إِرادَةُ المحـازِ فيمـا تَقدَّمَ الاستِدلالُ بهِ مِنَ الآياتِ، ولا مانِعَ مِنْ إطلاق البَيعِ عَلَى النَّكاحِ لُغَةً، تأمَّلْ.

<sup>(</sup>١) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٥٥٤.

<sup>(</sup>٢) لم نعثر عليها في مظانها من "أصول البزدوي".

<sup>(</sup>٣) ((مبادلة)) ساقطة من "الأصل".

<sup>(</sup>٤) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٥٥.

<sup>(</sup>٥) "المصباح المنير": مادة ((بيع)).

<sup>(</sup>٦) في "ب": ((إذْ))، وما أثبتناه من باقي النسخ هو الصواب الموافقُ لعبارة "المصباح".

<sup>(</sup>٧) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٥٥.

وباللاّم (''، يُقالُ: بِعَتْكَ الشَّيءَ وبِعْتُ لَكَ، فهيَ زائِدَةٌ، قالَهُ "ابـنُ القَطَّاعِ". وبـاعَ عَليـهِ القاضِي، أي: بلا رضاهُ.

وشَرعاً: (مُبادَلَةُ شَيَءِ مَرغوبٍ فيهِ بمثلِهِ) خَرَجَ غَيرُ المَرغوبِ (٢) فيهِ (٣) كتُرابٍ ومَيْنَةٍ ودَمٍ

لأَنَّهُ قالَ: ((ويَتَعدَّى بنَفسِهِ وبالحَرفِ)).

[٣٧١٧٤] (قولُهُ: وباللاَّمِ) أي: قَليلاً، وعِبارَةُ "ابنِ القَطَّاعِ" (٤) عَلى ما في "المِصباحِ" (٥): ((ورُبَّما دَخَلَتِ اللاَّمُ مَكَانَ مِنْ، تَقولُ: بِعَتُكَ الشَّيءَ وبِعتُ لَكَ (٦)، فهي زائِدةٌ)) اهـ. [٣٢١٧٥] (قولُهُ: يُقالُ: بِعتُكَ الشَّيءَ) مِنالُ للمُتعلِّي بنَفسِهِ، وتَرَكَ مِثالَ التَّعدِّي بـ ((مِنْ)). [٢٢١٧٥] (قولُهُ: وباعَ عَليهِ القاضي) أَفادَ أَنَّهُ يَتَعدَّى بـ ((عَلى)) أَيضاً في مَقام الإجبار والإلزام.

#### [ مطلب في تعريف البيع شرعاً ]

[۲۲۱۷۷] (قولُهُ: مُبادَلَةُ شَيعٍ) مَصدَرٌ مُضافٌ إِلَى مَفعولِهِ الأَوَّلِ والفاعِلُ مَحدَوفٌ، والأَصلُ: ((أَنْ يَتَبادَلَ الْمُتبايعانِ شَيئًا مَرغوباً فيهِ بمثلِهِ))، ف ((شَيئًا)) مَفعولٌ أَوَّلُ، و((بمِثلِهِ)) مَفعولٌ ثان بواسِطَةِ الحَرفِ، فافهمْ.

المَوْرُورُ بهِ "الشَّارِحُ" عَنِ النَّرابِ والمَيْتَةِ والدَّمِ، فإِنَّها لَيستْ بمالٍ، فرَجَعَ إِلى قُولِ "الكَنزِ"<sup>(٧)</sup>

<sup>(</sup>١) في "و": ((أو بالام))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>۲) في "و": ((غير مرغوب)). (۲) في "و": ((غير مرغوب)).

<sup>(</sup>٣) ((فيه)) ليست في "ب" و"و" و"ط".

<sup>(</sup>٤) نقول: عبارة "ابن القَطَّاع" ـ على ما في كتابه "الأفعال" مادة ((بوع)) ـ: ((وبعتك الشيء: بعته لك)). و"ابن القَطَّاع" هـو أبو القاسم علي بن جعفر بن علي المعروف بابن القَطَّاع السَّعدي الصَّقَلي المولـد، المصـري الـدار والوفـاة (ت ١٥ هـ). ("إنباه الرواة" ٢٣٦/٢، "سير أعلام النبلاء" ٢٣٣/١٩، "بغية الوعاة" ٢٥٣/١).

<sup>(</sup>٥) "المصباح المنير": مادة ((بيع))، وليس فيه نقـل هـذه العبـارة عـن "ابـن الفَطَّـاع"، لكـن عبارتـه في موضـع آحـرَ: ((وأباعه بالألِفر لغةٌ، قاله "ابن القَطَّاع")).

<sup>(</sup>٦) عبارة "للصباح": ((وبعته لك)).

<sup>(</sup>٧) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب البيوع ٢/٢.

.....

و"الْمُلتَقَى" (١): ((مُبادَلَةُ المَالِ بالمَالِ))، ولِذا فَسَّرَ "الشَّارِحُ" كَلامَ "المُلتقَى" في "شَرحهِ" بقَولهِ: ((أَي: تَميكُ شَيءٍ مَرغوبٍ فيهِ بشَيء مَرغوبٍ فيهِ))، فَقَدْ تَساوَى التَّعريفان، فافْهمْ. نَعَمْ زَادَ في "الكَنزِ" ((بالتَّراضي))، وأُورِدَ عَليهِ: أَنَّهُ يَحرُجُ بَيعُ المُكرَهِ مَعَ أَنَّهُ مُنعَقِدٌ، وأَجابَ في "شَرح النَّقايَةِ" ((بالتَّراضي))، وأُورِدَ عَليهِ: أَنَّهُ يَحرُجُ بَيعُ المُكرَهِ مَعَ أَنَّهُ مُنعَقِدٌ،

#### مَطلبٌ في بَيع الْمُكرَهِ والمَوقوفِ

واعتَرَضَهُ في "البحرِ"<sup>(°)</sup>: ((بأنَّ بَيعَ المُكرَهِ فاسِدٌ مَوقوفٌ، لا مَوقوفٌ فَقَطْ كَبَيعِ الفُضوليِّ كَما يُفهَـمُ مِنْ كَلامِ شَارِحِ "النَّقايةِ")).

قلتُ: لكِنْ قَدَّمْنا<sup>(١)</sup> أَنَّ المَوقوفَ مِنْ قِسْمِ الصَّحيحِ، ومُقتَضاهُ أَنَّ بَيـعَ الْمُكرَهِ كَذلكَ، لكِنْ صَرَّحوا في كِتابِ الإكراهِ أَنَّهُ يُثبُتُ بهِ المِلكُ عِنْدَ القَبضِ للفَسادِ، فهُوَ صَريحٌ في أَنَّهُ فاسِدٌ وإِنْ حـالَفَ بَقَيَّةَ العُقودِ الفاسِدَةِ في أَربَع صُورٍ (٧) سيَذكُرُها (٨) "المُصنَّفُ" هُناكَ، وأَفادَ في "المَنارِ" و"شَرحهِ" (١٠):

(قُولُهُ: فَقَدْ تَساوَى التَّعريفانِ إلخ) أي: فَيَندَفِعُ إِيرادُ بَيعِ الخَمرِ بدَراهِمَ مِنْ مُتعاطيهِ عَلى كِلا التَّعريفَينِ، خِلافاً لِما في "ط"، حَيثُ جَعلَهُ وارِداً على الأَوَّلِ لا النَّاني.

<sup>(</sup>١) "ملتقى الأبحر": كتاب اليبوع ٢/٥.

<sup>(</sup>٢) "الدر المنتقى": كتاب البيوع ٣/٢ (هامش "بحمع الأنهر").

<sup>(</sup>٣) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب البيوع ٢/٢.

 <sup>(</sup>٤) أي: شرح أبي العباس الشُمني (ت ٨٧٢ هـ)، إذ إنَّ صاحب "البحر" ينقل عنه كما صرَّحَ بذلك في مقدمته ٣/١،
 وتقدمت ترجمة الشمني ٢٣٤/٤.

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٧٧.

<sup>(</sup>٦) المقولة [٢٢١٦٧] قوله: ((أنواعاً أربعةً)).

<sup>(</sup>٧) نقول: في النسخ جميعها: ((أربعة)) بإثبات هاء التأنيث، والصواب ما أثبتناه، وقد أشار إلى ذلك مصحِّحا "ب" و"م".

<sup>(</sup>٨) انظر "الدر" عند المقولة [٣٠٦٥٣] قوله: ((يجوزُ بالإجازةِ)).

<sup>(</sup>٩) "فتح الغفار": فصل: الأمور المعترضة على الأهلية نوعان ـ الإكراه ١٢١/٣.

.....

((أَنَّهُ (١) يَنعَقِدُ فاسِداً؛ لَعَدَمِ الرِّضَا الذي هُوَ شَرطُ النَّفاذِ، وأَنَّهُ بالإِحازَةِ يَصِحُّ ويَزولُ الفَسادُ))، وبـــهِ عُلِمَ أَنَّ المَوقوفَ على الإِحازَةِ صِحَّتُهُ، فصَحَّ كَونُهُ فاسِداً مَوقوفاً، وظَهَرَ أَنَّ المَوقوفَ مِنْهُ فاسِلاّ كَبَيعِ المُكرَهِ، ومِنْهُ صَحيحٌ كَبَيعِ عَبدٍ أَو صَبيٍّ مَححورَينِ، وأَمثلتُهُ كَثيرةٌ سَتَاتِي<sup>(٢)</sup> في بابِ بَيعِ الفُضوليِّ.

والحاصلُ: أَنَّ المَوقَوفَ مُطلَقاً بَيعٌ حَقيقَةً، والفاسِدَ بَيعٌ أيضاً وإنْ تَوقَّفَ حُكمُهُ ـ وَهُوَ اللّكُ ـ عَلَى القَبض، فلا يُناسِبُ ذِكرُ التَّراضي في التَّعريف، ولِذا قالَ في "الفَتح" (""): ((إِنَّ السَّراضي لَيسَ جُزءَ مَفهومِ البَيعِ الشَّرعيِّ، بَلْ شَرطُ ثُبوتِ حُكمِهِ شَرعاً)) اهـ، أي: لأَنَّهُ لَو كانَ جُزءَ مَفهومِهِ شَرعاً لَزِمَ أَنْ يَكونَ بَيعُ المُكرَهِ باطِلاً، ولَيسَ كَذلكَ، بَلْ هُو فاسِدٌ كَما عَلمت، وأَنْت خَبيرٌ بأَنَّ التَّعريفَ شامِلٌ للفاسِدِ بسائِر أَنواعِهِ كَما ذَكرهُ في "النَّهرِ" (" لأَنَّهُ بَيعٌ حَقيقةً وإِنْ تَوقَّفَ حُكمهُ عَلَى القَبضِ، فالتَّقييدُ بالتَّراضِي لإخراجِ بَعضِ الفاسِدِ ـ وهُو بَيعُ المُكرَهِ ـ غَيرُ مَرضي الأَنَّهُ إِذَا كانَ المُرادُ تَعريفَ مُطلَقِ البَيعِ يَكُونُ غَيرَ جامِع؛ لخُروجِ هَذا مِنْهُ، وإِنْ أُرِيدَ تَعريفُ البَيعِ الصَّحيح فَيسَ بَانِع للمُحول أَكْتَر البياعاتِ الفاسِدَةِ فيهِ.

ثُمَّ اعلَمْ أَنَّ الْخَمرَ مالَّ كَماً قَدَّمناهُ<sup>(°)</sup> عَنِ "الكَشف ِ" و"التَّلويح" وإنْ كانَ غَيرَ مُتَقوِّم، مَعَ أَنَّ يَعَهُ باطِلَّ فِي حَقِّ (٣/٤٣/ب] المُسلِمِ بخلافِ البَيعِ بهِ فإِنَّهُ فاسِدٌ، ومَرَّ<sup>(٥)</sup> الفَرَقُ، وأَمَّا ما في "البحرِ"<sup>(١)</sup> عَنِ "المحيطِ": ((مِنْ أَنَّهُ غَيرُ مال)) فالظَّاهرُ أَنَّهُ أَرادَ بالمَالِ المُتَقوِّمَ تَوفِيقاً بَينَ كَلامِهمْ، وحِينَهٰذِ فَـيَرِدُ على تَعريفِ "المُصنَّف"ِ كـ"الكَنزِ<sup>"(٧)</sup>، فافْهمْ. ويَرِدُ عَلى تَعريفِ "المُصنَّف"ِ فَقَط الإِجارةُ والنَّكاحُ،

<sup>(</sup>١) أي: بيع المكره.

<sup>(</sup>٢) انظر "الدر" عند المقولة [٢٣٧٨٨] قوله: ((المحجُورَين)).

<sup>(</sup>٣) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٥٥ ـ ٤٥٦.

<sup>(</sup>٤) "النهر": كتاب البيع ق٥٩٦/أ.

<sup>(</sup>٥) المقولة [٢٢١٦٩] قوله: ((مالاً أو لا إلخ)).

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٧٧.

<sup>(</sup>٧) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب البيوع ٢/٢.

## (على وَحْهٍ) مُفيلٍ (مَخصوصٍ) أي: بإيجابٍ<sup>(١)</sup> أَو تَعاطٍ،.....

قَالَ "ط"("): ((فَإِنَّ فِيهِمَا مُبَادَلَةَ مَالَ مَرغُوبٍ فِيهِ .تمرغُوبٍ فِيهِ، ولا يَخرُجانَ بقَولَهِ: عَلَى وَحْهٍ مخصوص؛ لأَنَّ الْمُرادَ بهِ الإيجابُ والقَبُولُ أو التَّعاطي ("") إله، إلاَّ أَنْ يُجابَ: بأَنَّ الْمُرادَ بـالمَرغُوبِ فِيهِ المَالُ كُمَا قَرَّرناهُ أَوَّلًا وَالمَّنْفَعُةُ غَيرُ مال كَمَا مَرَّ (") أَو يُقالَ: إِنَّ الْمُباذَلَةَ هِيَ التَّمليكُ كَما في "النَّهرِ "(") عَن "اللَّرايَةِ"، أَي: التَّمليكُ المُطلَقُ، والمَنفَعَةُ في الإجارَةِ والنَّكاح مَملوكَةٌ مِلْكًا مُقَيَّدًا، فافْهمْ.

المناه وقوله: عَلَى وَجْهٍ مُفيدٍ) هَذَا التَّقييَدُ غَيرُ مُفيدٍ (أَ)؛ إِذْ غَايَتُهُ أَنَّهُ أَخرَجَ (لا مُفيدٍ كَبَيعِ دِرهَمٍ بدِرهَمٍ التَّعريفِ جَميعٍ أَنواعِ كَبَيعِ دِرهَمٍ بدِرهَمٍ التَّعريفِ جَميعٍ أَنواعِ الفَاسِدِ ، فلا فائدَةً في إخراج نَوعٍ مِنْهُ كَما قُلناهُ في بَيعِ المُكرَوِ (أَ) ، نَعَمْ لَو كَانَ بَيعُ الدِّرهَمِ بالدِّرهَمِ بالدِّرهَمِ بالدِّرهَمِ بالدِّرهَمِ بالدِّرهَمِ بالدِّرهَمِ بالدِّرهَمِ بالدِّرهَمِ بالدِّرهَمِ المُعلانَةُ بَعيدٌ؛ لوُجودِ الْمِبادَلَةِ بالمَال، فتأمَّلُ.

[٧٢١٨٠] (قُولُهُ: أي: بإيجابٍ أَو تَعاطٍ) بَيانٌ للوَحهِ المَحصوصِ، وأرادَ بالإيجابِ ما يَكُونُ بالقَولِ

(قولُهُ: قالَ "ط": فإنَّ فيهما مُبادَلَةَ مال إلخ) لَيسَ في عِبارَةِ "ط" لَفظُ ((مال)).

(قُولُهُ: والمَنفَعَةُ فِي الْإِجارَةِ والنّكاحِ مَمَّلُوكَةٌ مِلْكَا مُقَيَّداً) أَلا تَىرى أَنَّهُ لا ُتُورَثُ عَنـهُ المَنفعةُ فيهما، ولا يَملِكُ تَمليكَها فِي النّكاحِ، ولا يَملِكُ فِي الإِجارَةِ تَمليكَها بجنسِها، ونَحوَ ذَلكَ ثَمَّا يَدُلُّ عَلى المِلْكِ الْمُقَيَّدِ؟ (قُولُهُ: وهُوَ فاسِدٌ إِلخ) فِي "السِّنديِّ" عَنِ "البَحرِ": ((يَيعُ ما لا فائِدَةَ فِيهِ وشِراؤُهُ فاسِدٌ)) اهـ. ٤/٤

<sup>(</sup>١) في "و": ((بالإيجاب)).

<sup>(</sup>٣) "ط": كتاب البيوع ٣/٣، وعبارته: ((مبادلة مرغوب فيه)) دون لفظة ((مال))، وقد نَّبه على ذلك "الرافعي" رحمه الله.

<sup>(</sup>٣) في النسخ جميعها : ((والتعاطي)) بالواو، وما أثبتناه من "ط".

<sup>(</sup>٤) المقولة [٣٣١٦٩] قوله: ((مالاً أو لا إلخ)).

<sup>(</sup>٥) "النهر": كتاب البيع ق٥٥٣/ب.

<sup>(</sup>٦) قوله: ((هذا التقييدُ غيرُ مفيدٍ)) ساقط من "ك".

<sup>(</sup>٧) في "ك": ((إخراج)).

<sup>(</sup>٨) المقولة [٢٢١٧٨] قوله: ((مَرْغوبِ فيه)).

## فَخَرَجَ النَّبْرُّعُ مِنَ الجَانِبَينِ، والهَبَةُ بشَرطِ العِوَضِ، وخَرَجَ بـ ((مُفيدٍ)) ما لا يُفيدُ،.....

بدَليلِ الْمُقابَلَةِ، فَيَشَمَلُ القَبُولَ<sup>(١)</sup>، وإِلاَّ لم يَخرُجِ النَّبرُّعُ مِنَ الجَانِيَينِ عَلى م قالَهُ "ط"<sup>(٢)</sup>، فتَأَمَّلُ.

[٢٣١٨١] (قولُهُ: فخرَجَ التَّبرُّعُ مِنَ الجانِيَينِ إلخ) قالَ "المُصنَّفُ" في "المِنَحِ" ((ولَمَّا كانَ هَذَا يَشمَلُ مُبادَلَةً رَجُلَينِ بمالِهما بطَريقِ التَّبرُّعِ أَو الهبَةِ بشَرطِ العِوَضِ - فإنَّهُ لَيـسَ (اللهِ بَيعِ ابتداءً وإنْ كانَ في حُكمهِ بَقاءً - أَرادَ إِحراجَ ذَلكَ فقالَ: على وَجْهٍ مَحصوص)) اهـ.

(قولُهُ: وإِلاَّ لم يَحرُجِ النَّبرُّعُ مِنَ الجانِيَنِ عَلَى ما قالُهُ "ط") عِبارَتُهُ: ((قولُهُ: بإيجاب، أي: وقَبول، ولَو كانَ المُرادُ الإِيجابَ فَقَطْ للنَحل النَّبرُّعُ مِنَ الجانِيَنِ لوُجودِهِ فيه)) اهـ. وكتَتب "السِّنديُّ" عَلَى قولِهِ: ((فَحرَجَ النَّبرُّعُ مِنَ الجانِينِينِ)) ما نَصُّهُ: ((يَعني: لَو تَصدَّقَ زِيدٌ عَلَى عَموه بمالِه، فتصدَّقَ عَمرُو عَلَى زَيدٍ بمالهِ أَيضاً فَكُلُّ مِنهُما مُثَيرٌ عِ غَيرُ طالبٍ للعِوضِ عَلى ما تَصدَّقَ بِهِ عَليه، فحيثُ كانَ كُلُّ مِنهُما خالِياً عَنِ الإيجابِ والقبولِ لا يكونُ بَيعاً))، وكتَبَ أَيضاً: ((وقَدْ قَرَّرُ "الشَّارِحُ" في "شَرح المُلتَقَى" خلافَ ما ذكرهُ هُنا، قالَ: لم يَقُلُ كَما في "العِنايَةِ" وغَيرِها: بالتراضِي بطَريقِ الاكتِسابِ \_ أي: طَلَب الرِّبح كَما في "الحواشي السَّعديَّةِ" \_ ليَشمَلَ بَيعَ المُكرَهِ والمبادَلَة بطَريقِ النَّرُعِقِ الاكتِسابِ \_ أي: طَلَب الرِّبح كَما في "الحواشي السَّعديَّةِ" \_ ليَشمَلَ بَيعَ المُكرَةِ والمبادَلَة بطَريقِ النَّرُعِ والهِيَةِ بشَرطِ العِوضِ؛ إِذْ لا ضَرَرَ في شُمولِ البيعِ لللكَلفَ ولِذَا قَلْوا: لَو قالَ: وَهَبَتُكَ هَذِهِ الدَّارَ بتَوبِكَ هَذَا فَقَرَل كَانَ بَيعاً بالإجماعِ؛ إِذْ العِبرَةُ للمَعاني لا للأَلفَاظِ)) اهـ. والمَذكورُ في الهِيَةِ: أَنَّهُ لَو وَهَبُهُ عَلَى أَنْ يُعوَّضُهُ كَذَا فَهُو هَبَةٌ ابتِداءً بَيعٌ ابتِعاءً، والمَذكورُ في بابِ اليَمينِ في الضَّربِ والقَتلِ: أَنَّ الهبَةَ وانحوَها مِنَ الهبَتْ الخاليَةِ عَنْ شَرطِ العوضِ والهبَةِ الإَنْ عَرْبُ عَيْها فَي أَلَّ كُذَا بِكُذَا بِكُذَا بِكَذَا بِكَذَا بِكُذَا بِكُذَا بِكُمَا وَمُقَتضَى ما هُنَا: أَنَّهُ لا فَرْقَ فيما ذُكْرَ بَينَ الهبَةِ الخاليَةِ عَنْ شَرطِ العوضِ والهبَةِ الإَنْها بإزاءِ الإنجابِ والقَبُولِ مَعًا، ومُقْتَضَى ما هُنا: أَنَّهُ لا فَرْقَ فيما ذُكِرَ بَينَ الهبَةِ الخاليَةِ عَنْ شَرطِ العوضِ والهبَةِ المُنتِع في أَلَّ كُلُمُ مُنْهما يَتُمُّ والمِها بالإنجابِ والقَبْونِ مَنَا المَنْ أَنَّةُ المَنْ أَنَّهُ الْمُ وَقَلْ فيما اللَّهُ الْمُولُ وَلَهُ في أَلَّ كُلُو المَالِيةِ عَنْ شَما عَنْ الهبَةِ المُها في أَلَّ كُلُو المَالِهُ عَلَى اللَّهُ الللهُ عَلَى المُنا الْهَالِهُ اللهُ اللهُ عَلَمُ اللهبَةِ المُنَافِقِ المَلْكُونُ المُ

<sup>(</sup>١) في "م": ((لقبول)) دون ألف، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٢) "ط": كتاب البيوع ٣/٣.

<sup>(</sup>٣) "المنح": كتاب البيوع ٢/ق ١/أ.

<sup>(</sup>٤) في "م": ((يس))، وهو خطأ.

## فلا يَصِحُّ بَيعُ دِرهَمٍ بدِرهَمٍ استَويا وَزْناً وصِفَةً.....

قلتُ: وهذا صَريحٌ في دُخولِهما تَحتَ الْمَادَلَةِ عَلَى خِلافِ ما في "النَّهرِ" (١)، ووَجُهُهُ: أَنَّهُ لَو تَبرَّعَ لرَجُلٍ بشَيء، ثُمَّ الرَّجُلُ عَوَّضَ عَلِيهِ بشَيء آخَرَ بلا شَرطٍ فهُ وَ تَبرُّعٌ مِنَ الجانِيَنِ مَعَ الْمُبادَلَةِ، لكنْ مِنْ جانِّب الثَّاني، وهذا يُوجَدُ كَثيراً بَيْنَ الزَّوجَين، يَعَثُ إليها مَتاعاً وتَبعَثُ لَهُ (٢) أَيضاً وهُوَ فِي الحَقيقَةِ هِبَةٌ، حتَّى لَو ادَّعَى الزَّوجُ العارِيَّةَ رَجَعَ، ولها أَيضاً الرُّحوعُ؛ لأَنَّها قَصَدَتِ التَّعويضَ عَنْ هِيَتِهِ (١)، فلمَّا لم تُوجَدِ الهبَةُ بدَعوى العاريَّةِ لم يُوجَد التَّعويضُ عَنْها، فلها الرُّجوعُ كَمَا سيَأتي (١) في الهبَةِ، وكَذا لَو وَهَبهُ شَيئاً عَلى أَنْ يُعوِّضَهُ عَنْهُ شَيئاً مُعَيَّناً فهُو هَبَهُ آيتِداءً مَعَ وُجودِ المُبادَلَةِ المُشروطَةِ، فافهمْ.

(٢٢١٨٢] (قولُهُ: استَوَيا وَزْناً) أَمَّا إِذا لم يَستَوِيا فيهِ فالبَيعُ فاسِدٌ لرِبا الفَضْـلِ لا لعَـدَمِ الفـائِدَةِ، وقولُهُ: ((وَصِفَةً)) خَرَجَ ما احتَلَفا فيهِ<sup>(°)</sup> مَعَ اتَّحادِ الوَزْنِ ككُونِ أَحَدِهِما كَبيراً والآخرِ صَغيراً، أو أحدِهما أُسودَ والآخر أَبيضَ.

قلتُ: والمسألةُ مَذكورةٌ في الفَصلِ السَّادسِ مِنَ "النَّاحيرةِ": ((باعَ دِرهَماً كَبيراً بدِرْهَمٍ صغيرٍ،

(قولُهُ: وهَذا صَريحٌ في دُحولِهما تَحتَ الْمِبادَلَةِ عَلى حِلافِ ما في "النَّهرِ" إلخ) لَفظُـهُ: ((ولا يَخفَى أَنَّ الهِبَةَ بشَرطِ العِوَضِ حِاليةٌ<sup>(١)</sup> عَنِ الْمُبادَلَةِ ابتِداءً، أَمَّا انتِهاءً فمُسلَّمٌ ولا يَضُرُّنا، وكُلِّ مِـنَ التَّـبَرُّعَينِ هِبَـةٌ مُستَقِلَةٌ مِنْ كُلِّ جانِبٍ، فلا مُبادَلَةَ، وهَذا هُوَ السِّرُّ في حَذْفِ أَهلِ التَّحقيقِ لهذا القَيدِ)) اهـ.

<sup>(</sup>١) "النهر": كتاب البيع ق٨٥٣/أ.

<sup>(</sup>٢) في "آ": ((وتبعث إليه)).

<sup>(</sup>٣) في "ب" و"م" و"ك": ((هبة)).

<sup>(</sup>٤) المقولة [٢٩٢١٢] قوله: ((بِهَبَتِهِ)).

<sup>(</sup>c) في "م" و"ك" و"ب" "آ": ((فيها)).

<sup>(</sup>٦) في مطبوعة التقريرات: ((خليةٌ))، وما أثبتناه من عبارة "النهر".

ولا مُقايَضَةُ أَحَدِ الشَّريكَينِ حِصَّـةَ دَارِهِ بِحِصَّةِ الآخَرِ، "صَيرفيَّة"، ولا إِحـارَةُ السُّكْنَى بالسُّكْنَى، "أَشباه"(١). (ويكونُ بقَولٍ أَو فِعْلٍ (٢)، أَمَّا القَولُ: فالإِيجابُ والقَبولُ)....

أو دِرْهَماً حَيِّداً بدِرْهَمٍ<sup>(٣)</sup> رَديء حازَ؛ لأَنَّ لَهُما فيهِ غَرَضاً<sup>(٤)</sup> صَحيحاً، أَمَّا إِذَا كَانَا مُستَويَينِ في القَدْرِ والصِّفَةِ اختَلَفواً فيهِ: قالَ بَعضُ المَشايخِ: لا يَحوزُ، وإِليهِ أَشَارَ "محمَّدٌ" في "الكِتـابِ"، وبهِ كانَ يُفتى الحاكِمُ الإمامُ "أَبو أحمدَ"(°)) اهـ.

ا٣٢١٨٣] (قولُهُ: ولا مُقايَضَةُ أَحَا ِ الشَّريكَينِ) أي: المُستَويَينِ، والْمُتبادِرُ مِنَ التَّعبيرِ بالشَّريكَين أَنَّ الدَّارَ مُشاعَةٌ بَينَهُما، أَمَّا لَو كانَتْ حِصَّةُ كُلِّ مِنْهُما مَفروزَةً عَنِ الأَّخرَى فالظَّاهِرُ جَوازُ المُقايَضَةِ؛ لأَنَّهُ وَلَا يَكُو الرَّخُونِ رَعْبَةُ كُلِّ مِنهُما فِيما فِي يَدِ الآخرِ، فهُو بَيعٌ مُفيدٌ بخلاف ِ المُشاعَةِ، فافهمْ.

¡٢٢١٨٤ع (قُولُهُ: ولا إِحارَةُ السُّكْنَى بالسُّكْنَى) لأَنَّ المَنفَعَةَ مَعدومَةٌ، فَيَكُونُ بَيعَ الجُنْسِ بـالجِنْسِ نَسيئَةً، وهُوَ لا يَحوزُ، "ط<sup>"٣١</sup> عَنْ "حاشيَةِ الأَشباهِ"<sup>٧٧)</sup>.

و٢٢١٨ه] (قُولُهُ: ويَكُونُ) أي: البَيعُ، "مِنَح"<sup>(٨)</sup>. والأَظهَرُ إِرجاعُ الضَّميرِ إِلَى قَولِهِ: ((عَلى وَجْهٍ مَحصوصٍ)) فهُوَ يَيانٌ لَهُ، وإِلاَّ كَانَ تَكراراً<sup>(١)</sup>، تَأَمَّلْ.

<sup>(</sup>قُولُهُ: لأَنَّ المَنفَعَةَ مَعدُومَةٌ إلخ) ولَيسَ التَّعليلُ الخُلُوَّ عَنِ الفائِدَةِ كَما يُفيدُهُ كلامُ "الشَّار حِ"، فإنَّ الإحـارَةَ هُنا غَيرُ جائِزَةٍ وإنْ وُجدَنتِ الفائدَةُ، وسُكنَى النَّار والحانوتِ هُنا جنْسٌ واحِدٌ وإنْ كانَ المَحلُّ مُختَلِفاً جنْساً.

<sup>(</sup>١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ ٢٤٤ ـ.

<sup>(</sup>٢) في "د" و"و": ((وفعل)) بالواو.

<sup>(</sup>٣) في "ب": ((بدهم))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٤) في "ك": ((فيه عوضاً)).

<sup>(</sup>a) لم نهتد إلى معرفته.

<sup>(</sup>٦) "ط": كتاب البيوع ٣/٤.

<sup>(</sup>V) هي "حاشية أبي السُّعود على الأشباه" كما في "ط".

<sup>(</sup>٨) "المنح": كتاب البيوع ٢/ق ١/ب.

<sup>(</sup>٩) في "ك": ((تكرار)) بالرفع.

حاشية ابن عابدين ٢٠ قسم المعاملات وهُما رُكنُهُ، وشَرطُهُ: أَهليَّةُ المُتعاقِدَينِ،...........

#### [مطلب: ركن البيع]

[۲۲۱۸۹] (قولُهُ: وهُما رُكتُهُ) ظاهِرُه: أَنَّ الضَّميرَ للإيجابِ والقَبول، ويُحتَمَلُ إِرجاعُـهُ للقَولِ والفَعِلِ كَما يُفيدُهُ قَولُ "البَحرِ" (١٠)، وفي "البَدائع" (١٠): ((رُكنُهُ: المُبادَلةُ المُذَكورَةُ))، وهُوَ مَعنَى ما في "الفتح" (١٠): ((مِنْ أَنَّ رُكنَهُ الإيجابُ والقَبولُ الدَّالاَّن عَلى النَّبادُل، أَو ما يَقومُ مَقامَهُما مِنَ التَّعـاطي، فرُكنُهُ الفِعلُ الدَّاكُ عَلى الرِّضَا بَتِبادُل المُلكَينِ مِنْ قَولَ أَو فِعْلِ) آهـ.

وأرادَ بالفِعْلِ أُوَّلاً ما يَشمَلُ فِعْلَ اللَّسان، وبالفِعْلِ ثانياً غَيرَهُ، وقولُـهُ: ((الدَّالُّ عَلَى الرِّضَا)) أي: بالنَّظِرِ إِلَى ذاتهِ، وإنْ كانَ ثَمَّ ما يُنافي الرِّضا كإكراهِ، وظاهرُ كَلامِ "المُصنَّف" أَنَّ الإيجابَ والقَبولَ غَيرُ البَيْعِ مَعَ أَنَّ رُكنَ الشَّيءِ عَينُـهُ، وإذا أرجعنا الضَّميرَ في قولِهِ: ((ويَكونُ)) إِلَى قولهِ: ((عَلَى وَحْهِ مَخصوص)) لا يَردُ ذَلكُ (١٠)، وكَذَا إذا أُريدَ بالبَيعِ حُكمُهُ وهُو المِلكُ، وهَهُنا ٢١/٤٤١/ أَجَاتُ رائِقةٌ مَذكورةٌ في "النَّهر" (٥).

#### مَطلبٌ: شَرائطُ البَيعِ أَنواعٌ أَربَعَةٌ

[۲۲۱۸۷] (قُولُهُ: وشَرطُهُ: أَهليَّةُ المُتعاقِدَينِ) أَي: بكَونهما عَاقلَينِ، ولا يُشتَرَطُ البُلوغُ والحُرَّيَةُ، وذَكرَ في "البَحرِ"<sup>(٦)</sup>: ((أَنَّ شَرائِطَ البَيعِ أَربَعهُ أَنواعٍ: شَرطُ انعِقادٍ، ونَفاذٍ، وصِحَّةٍ، ولُزومٍ.

(قولُهُ: وظاهِرُ كَلامِ "المُصنّف"ِ أَنَّ الإيجابَ والقَبُولَ غَيرُ البَيعِ الِخ) بَحَعْلِ الباءِ للمُلابَسَةِ لا للاستِعانَة في كَلامِ "المُصنّف"ِ يَندَفِعُ تَوهُّمُ أَنَّ الإيجابَ والقَبُولَ غَيرُ البَيعِ؛ فالمَعنَى أَنْهُ يَتحقّقُ ويُوجَدُ بهما، كَما في: بَنيتُ البَيتَ بالحَجَرِ، كَما تَقدَّمَ نَظيرُ ذَلكَ في النَّكاحِ مِنْ قَولِهِ: ((ويَنعَقِدُ بإيجابٍ وقبولٍ)).

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع ٧٧٨/٥.

<sup>(</sup>٢) "البدائع": كتاب البيوع د/١٣٣.

<sup>(</sup>٣) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٥٥ بتصرف.

<sup>(</sup>٤) في "م" ((دلك)) بالدال المهملة، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٥) انظر "النهر": كتاب البيع ق٤١٧/ب \_ ١٥/١/أ.

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٧٨ وما بعدها.

.....

#### [مطلبٌ: شرط انعقاد البيع]

فالأوّلُ أربَعةُ أنواعِ: في العاقِدِ، وفي نفس العَقدِ، وفي مَكانِهِ، وفي المَعقودِ عَليهِ، فشرائِطُ العاقِدِ اثنانِ: العَقلُ والعَدَدُ، فلا يَنعقِلُ بَيعُ مَجنونِ وصَبيٍّ لا يَعقِلُ، ولا وكيلٍ مِنَ الجانِبَينِ، إِلاَّ في الأَبِ، ووَصيِّهِ، والقاضِي، وشِراءِ العَبدِ نفستُهُ مِنْ مَولاهُ بأَمرهِ، والرَّسُولِ مِنَ الجانِبَينِ، ولا يُشترَطُ فيهِ النُلوغُ ولا الحُريَّةُ - فَيَصِحُّ بَيعُ الصَّبِيِّ أو العَبدِ لنفسيهِ مَوقوفاً، ولغيرِهِ نافِذاً ولا الإسلامُ والنَّطقُ والصَّحوُ. وشَرطُ العَقدِ اثنانِ أَيضاً: مُوافقةُ الإيجابِ للقبول - فلو قبلَ غيرَ ما أوجبَهُ أو بنعضِهِ لم يَنعقِدْ إِلاَّ في الشَّفيعُ العَقارَ وَحْدَهُ . وكُونُهُ بَلفظِ المساضي. وشَرطُ مَكانهِ واحِدٌ: وهُو اتحادُ وعقاراً فطلَبَ الشَّفيعُ العَقارَ وَحْدَهُ . وكُونُهُ بَلفظِ المساضي. وشَرطُ مَكانهِ واحِدٌ: وهُو اتّحادُ المجلسِ. وشرطُ المَعقودِ عليهِ سِتَّةٌ: كَونُهُ بَلفظِ المساضي. وشرطُ مَكانهِ واحِدٌ: وهُو اتّحادُ المجلسِ. وشرطُ المَعقودِ عليهِ سِتَّةٌ: كَونُهُ مَوجوداً، مالاً مُتقوِّماً، مَملوكاً في نفسِهِ، وكونُ المِلكِ المنافِي فيما العَدومِ، وما لَهُ حَطَرُ اللِلكِ كالحَملِ واللَّبنِ في الضَّرع، والنَّمَرِ قَبلَ ظُهورِهِ، وهذا العَبدِ فإذا هُوَ حاريَةٌ، ولا بَيعُ الحُدرِ والمُدبَّرِ ومُعَتقِ البَعضِ، والمَيتَةِ والدَّمِ، ولا بَيعُ الخَعرِ والخِنزيرِ في حَقَّ مُسلمٍ، وكِسْرَةٍ

<sup>(</sup>قُولُهُ: وشِيراءِ العَيْدِ نَفْسَهُ مِنْ مَولاهُ بأمرِهِ) إِلاَّ أَنَّهُ يَكُونُ مَحازاً عَنِ العِتقِ؛ فَلَيسَ ثَمَّا نَحنُ فيهِ.

<sup>(</sup>قُولُهُ: والرَّسُولِ مِنَ الجانِيَينِ إلخ) مَعطوفٌ عَلَى الْمُسْتَنَى قَبَلُهُ كَمَا تُفيدُهُ عِبارَةُ "البَحرِ".

<sup>(</sup>قُولُهُ: فَيَصِحُّ بَيعُ الصَّبَيِّ أَو العَبدِ لَنَفسِهِ إلخ) في "البَحرِ" زِيادَةُ: ((وشِيراؤُهُ)).

<sup>(</sup>قُولُهُ: لَم يَنعَقِدْ إِلاَّ فِي الشُّفُعَةِ الِخ) فإنَّ الصَّفْقَةَ تَتَحوَّلُ للشَّفيعِ، فلمْ يُوجَدْ مِنهُ إِلاَّ قَبُولُ بَعضِ المَبيعِ. (قُولُهُ: مُتَقِدِّمًا) هُوَ بالكَسر كما في "القُهستانيّ".

<sup>(</sup>قولُهُ: ولا يَبِعُ الحُرِّ والمُدبَّرِ وَأُمِّ الوَلَدِ إلخَ) فإنَّ كُلاَّ مِنَ المُدبَّرِ وأُمِّ الوَلَدِ والمُكاتبِ ومُعتَقِ البَعضِ في حُكم ما لَيسَ بمال بواسِطَةِ استِحقاقِهمُ الحُرِّيَّةَ في الحال؛ لانعِقادِ سَبَبها كُما يَأْتِي في البَيع الفاسِدِ.

<sup>(</sup>١) في هامش "م": ((قولُة: لم يَعَقِدُ إِلاَّ في الشُّفُعَةِ بَأَنْ إلخ))، وذلكَ لأنَّ العَقدَ بالنَّسبَةِ للعَقارِ يَتَحوَّلُ إِلى الشَّفيعِ، ولِذا لَو طَهَرَ بالمَبيعِ عَيبٌ يَرجعُ بهِ عَلَى البائع، فبهذا الاعتِبارِ كانَ الشَّفيعُ قابلاً بَعضَ ما أُوجَبُهُ البائعُ. اهـ

.....

خُبز (١)؛ لأنَّ أَدنَى القِيمَةِ الَّتي تُشترطُ لجوازِ البَيعِ فَلْسٌ، ولا يَسعُ الكَلاُ ولَو في أرضِ مَملوكَةٍ لَهُ، والمَاء في نَهر أو بثر، والصَّيدِ والحَطَب والحَشيشِ قَبلَ الإحرازِ، ولا بَيعُ ما لَيسَ مَملوكاً لَهُ وإِنْ مَلكَهُ بَعدَهُ إِلاَّ السَّلَمَ، والمُغصوبَ لَو باعَهُ الغاصِبُ ثُمَّ ضَمِنَ قيمَتَهُ، وبَيعَ الفُضوليَّ فإنَّهُ مُنعَقِّدٌ مَوقوفٌ، وبَيعَ الوَكيلِ فإنَّهُ نافِذٌ، ولا بَيعُ مَعجوزِ النَّسليم كالآبقِ، والطَّيرِ في الهواءِ، والسَّمَكِ في البَحر بَعدَ أَنْ كَانَ في يَدِهِ، فصارَتْ شَرائطُ الانعِقادِ أَحَدَ عَشَرَ.

قلت: صوابه: تسعة (٢).

#### [مطلب: شرط نفاذ البيع]

وأَمَّا الثَّاني ـ وهُوَ شَرائطُ النَّفاذِ ـ فاثنان: المِنكُ أَو الوِلايَةُ، وأَنْ لا يَكونَ في البَيعِ حَـتٌّ لغَيرِ البائع، فلم يَنعَقِدْ<sup>(٣)</sup> بَيعُ الفُضوليِّ عِندنا، أَمَّا شِراَّوُهُ فنافِذٌ.

قلتُ: أَي: لم يَنعَقِدُ إِذَا باعَهُ لأَحلِ نَفسِهِ لا لأَحْلِ مالِكهِ، لكنَّهُ على الرِّوايَةِ الضَّعيفَةِ،

(قولُهُ: قُلتُ: صَوابُهُ: تِسعَةٌ) لِلدُّخولِ قَيدِ الوُّجودِ في المال والاستِغناء عَنِ الشَّرطِ الرَّابِع؛ فإنَّ كَونَهُ مَملوكاً للبائِع يَستَلزِمُ كَونَهُ مَملوكاً في نَفسِهِ، وقَدْ يُقالُ: هيَ ثَمانيَةٌ فَقَطْ؛ للاستِغناءِ عَنْ كَونِهِ مالاً بكَونَهِ مُتَقرِّماً.

َ ﴿قُولُهُ: فَلَمْ يَنعَقِدْ بَيعُ الفُضوليِّ إلخ﴾ عِبارةُ "البَحرِ": ﴿(فَلَـمْ يَنفُذْ)﴾، وهُـوَ المُناسِبُ للتَّفريعِ عَلـى شَرائِطِ النَّفاذِ.

<sup>(</sup>١) في "ب": ((خبر)) بالرَّاء، وهو خطأ.

 <sup>(</sup>٣) في هامش "م": ((قولُهُ: قلتُ: صَوابُه تِسعةٌ) أي: للاستغناء بذكر المالِ عن قيدِ الوجودِ، فإنَّ المالَ اسمٌ لما تَميْلُ إليهِ النَّفْسُ،
 ويُدَّحَرُ للحاجةِ، وهو لا يَكُونُ إلا موجودًا، ولإغناء كونِ المُلكِ للباتع عن كونِهِ مملوكًا في نَفْسيهِ اهـ.

<sup>(</sup>٣) لقول: عبارة مطبوعة "البحر" التي يين أيدينا: ((فلم ينعقد))، كما نقله عنه ابن عابدين رحمه الله، وهو المناسب لتتمة الكلام بعدها، خلافاً لما ذكره "الرافعي" ومصحّح "م" من أن عبارة "البحر": ((فلم يَنفُذ))، لكن ذَكر ابن عابدين رحمه الله في "منحة الخالق" د/ ٢٨٠ ((أن صوابه: فلم يَنفُذ، إلا أن يريد بيع الفضولي لنفسه))، نقول: وقد صرَّح ابن عابدين بعد أسطر أنَّ المراد بيعُه لنفسه، فالعبارة صحيحة، والله أعلم، على أنَّ هذا كله على الرواية الضعيفة كما سيذكر ابن عابدين، والصحيح انعقادهُ موقوف، فليتأمل.

والصَّحيحُ انعِقادُهُ مَوقوفاً كَما سَيَاتي في بابهِ. والوِلاَيــةُ إِمَّا بإِنابَـةِ المَالكِ كالوَكالـةِ، أو الشَّارِعِ كوِلاَيَةِ الأَبِ ثُمَّ وَصَيِّهِ، ثُمَّ الجَدِّ ثُمَّ وَصَيِّهِ، ثُمَّ القاضي ثُمَّ وَصَيِّهِ، ولا يَنفُذُ بَيعُ مَرهونِ ومُستأَخَرٍ، وللمُشتري فَسحُهُ إِنْ<sup>(١)</sup> لم يَعلَمْ، لا لمُرتَهِنِ ومُستأجرٍ.

#### [مطلب: شروط صحَّةِ البيع]

وأمًّا الثّالثُ ـ وهُو شَرائِطُ الصّحَّةِ ـ فَحَمسةٌ وعِشرونَ: مِنْها عامَّة، ومِنْها خاصَّة. فالعامَّة لكلًّ بَيعِ: شُروطُ الانعِقادِ المَارَّةُ؛ لأنَّ ما لا يَنعَقِدُ لا يَصِحُّ، وعَدَمُ التَّوقِيتِ، ومَعلوميَّةُ اللَّبِع ومَعلوميَّةُ النَّمْنِ عا يَرفَعُ المُنازَعَة؛ فلا يَصِحُ بَيعُ شاةٍ مِنْ هذا القَطيع، وبَيعُ الشَّيء بقِيمَتِهِ أَو بحُكمِ فلان، وخُلوه عَنْ شرطٍ مُفسِدٍ كما سيَأتي (٢) في البَيع الفاسِدِ، والرِّضَا، والفائِدةُ، فَفَسدَ يَبعُ المُكرَهِ وشِراَّةُهُ، وبَيعُ ما لا فائِدةَ فيه وشِراؤُهُ كما مرَّ (٢)، والخاصَّةُ: مَعلوميَّةُ الأَجَلِ في البَيعِ المُوجَّلِ ثَمَنَهُ، والقَبضُ في بَيعِ المُشترى (٤) المنقولِ وفي الدَّينِ، فَفَسدَ بَيعُ الدَّينِ قَبلَ قَبضِهِ كالمُسلَمِ فيهِ ورأُس المالِ، وبيعُ شَيء بدَينٍ على غير البائع، وكونُ البَدل مُسمَّى في المُبادَلةِ القَوليَّةِ، فإنْ سَكَتَ عَنهُ فَسَد ومُلِكَ بالقَبضِ، والمُماثَلَةُ بَينَ البَدَلينِ في أَموالِ الزّبا، والخُلوُ عَنْ شُبهةِ الرِّبا، ووُحودُ شَرائِطِ السَّلَمِ فيه، والقَبْضُ في الصَرْفِ قبلَ الافتراق، وعِلْمُ النَّمَنِ الأَوَّلِ في مُرابَحَةٍ وتَولِيَةٍ وإشراكُ ووضِيعةٍ.

#### [مطلب: شروط لزوم البيع]

وأمَّا الرَّابِع ـ وهُوَ شَرائِطُ اللُّزومِ بَعدَ الانعِقادِ والنَّفاذِ ـ فخُلُوُّهُ مِنَ الخياراتِ الأربَعَةِ المَشهورَةِ

(قُولُهُ: وكُونُ البَدَلِ مُسمَّى في المُبادَلَةِ القَولَيَّةِ إلخ) بخلاف بَيعِ التَّعاطي.

<sup>(</sup>١) في "ك": ((بأن لم يعلم)).

<sup>(</sup>٢) المقولة [٣٥٥١] قوله: ((ولا بيغٌ بشرطٍ)).

<sup>(</sup>٣) المقولة [٢٢١٧٩] قوله: ((على وجهٍ مفيلٍ)).

<sup>(</sup>٤) في هامش "م": ((قولُهُ: والقَبَضُ في بَيعِ المُشتَرَى إلخ)) أي: يُشترطُ قبضُ منقولٍ اشتراه لصحَّةِ بيعِهِ، فلَوِ اشتَرى مَنقـولاً ولــم يَقبضُهُ فباعَهُ لا يَصِحُّ يَبعُهُ اهـ.

## ومَحَلُّهُ: الْمَالُ، وحُكمُهُ: ثُبُوتُ الْمِلْكِ،.....

وباقي الخيارات الآيية في أوَّل باب خيار الشَّرط؛ فَقَدْ صارَتْ جُملَةُ الشَّرائطِ ستَّةً وسَبعين)) اهد مُلحَّصاً، أي: لأَنَّ شَرائطَ الانعقادِ أَحَدَ عَشَرَ عَلى ما قالَهُ أُوَّلاً، وشَرائِطَ النَّفاذِ اثنان، وشرائطَ الصِّحَةِ خَمسةٌ وعِشرونَ، صارَتْ ثَمانيَةً وثَلاثينَ، وهيي كُلُّها شرائطُ اللَّزومِ مَعَ زيادَةِ ٢١٤٤،١٠ الحُلُو مِن الخيارات، لكنْ بذلك تصيرُ الجُملَةُ سَبعةً وسَبعينَ، نَعَمْ تنقُصُ ثمانيةً عَلى ما قُلنا مِنْ أَنَّ الصَّوابَ أَنَّ شَرائِطَ الصِّحَةِ اتنان، ومِنْ شرائطِ الصَّحَةِ اتنان، ومِنْ شرائطِ الصَّحَةِ اتنان، ومِنْ شرائطِ المُعقودِ عَليهِ إذا لم يَرياهُ الإِشارةُ إليهِ اللَّزومِ أَربَعَةٌ؛ فَتصيرُ الجُملَة تِسعَةً وسِتَيْن، نَعَمْ يُزادُ في شُروطِ المَعقودِ عَليهِ إذا لم يَرياهُ الإِشارةُ إليهِ السَّرطَ اللهُ عَليهِ عِندَ قُولهِ: ((وشُرطَ الصَحَّةِ اللهِ عَليهِ عِندَ قُولهِ: ((وشُرطَ لَكلامِ عَليهِ عِندَ قُولهِ: ((وشُرطَ لَكسَرَّةِ اللهِ عَليهِ عِندَ قَولهِ: ((وشُرطَ لَكسَرَّةِ اللهِ عَليهِ عِندَ قَولهِ: ((وشُرطَ لَكسَرَّةِ اللهِ عَليهِ عِندَ قَولهِ: ((وشُرطَ لَيَةُ اللهُ عَليهِ عَليهُ عَليهُ عَليهِ عِندَ قَولهِ: ((وشُرطَ الصَحَّةِ اللهِ عَليهُ عَلَيْهُ عَليهُ عَلِيهُ اللهُ اللهُ الْحَدَّةِ عَلْهُ عَلْمُ اللهُ الْعَلَيْهُ عَلْهُ عَلَيْهِ عَلْهُ عَلْهُ عَلَيْهِ عَلْهُ عَلَيْهُ عَلَيْهُ عَلْهُ عَلْهُ عَلْهُ عَلْهُ عَلَيْهُ عَلْهُ عَلَيْهُ عَلْهُ اللهُ الْعَلْهُ عَلْهُ عَلِيهُ عَلْهُ عَلْهُ

#### [مطلب في محلِّ البيع]

[٢٢١٨٨] (قولُهُ: ومَحَلَّهُ: المَالُ) فيهِ نَظَرٌ؛ لِما مَرَّ<sup>(٤)</sup> مِنْ أَنَّ الخَمرَ مالٌ مَعَ أَنَّ بَيَعَهُ باطِلٌ في حَقِّ المُسلِمِ، فكانَ عَليهِ إِبدالُهُ بالمُتقوِّمِ، وهُوَ أَحَصَّ مِنَ المال كَما مَرَّ<sup>(٤)</sup> بيانُهُ، فَيَخرُجُ ما لَيسَ بمالٍ أَصـالاً كالمَيتَةِ والدَّم، وما كانَ مالاً غَيرَ مُتقوِّمٍ كالخَمرِ؛ فإِنَّ ذَلكَ غَيرُ مَحَلٌّ للبَيعِ.

#### [مطلب في حكم البيع]

[۲۲۱۸۹] (قولُهُ: وحُكمُهُ: تُبوتُ المِلْكِ) أي: في البَدَلَينِ، لكُلِّ مِنهُما في بَدَل، وهَذا حُكمُه الأصليُّ، والتَّابعُ: وُجوبُ تَسليم المَبيع والثَّمَن، ووُجوبُ استِبراء الجاريَةِ عَي المُشتري،

(قولُهُ: فيهِ نَظَرٌ؛ لِما مَرَّ مِنْ أَنَّ الحَمرَ مالٌ إلخ) قَدْ يُقـالُ: إِنَّ المـالَ مَحَلُـهُ وإِنْ شُـرِطَ شَـيءٌ آخَـرُ وهُـوَ التَّقوُّمُ لِبَعضِ أَنواعهِ، ولِذا عَرَّفوا البَيعَ بأَنَّهُ مُبادَلُةُ مالِ بمالٍ، ومُقتَضَى تَنظيرِهِ: عَدَمُ صِحَّةِ هَذِا التَّعريف، تَأَمَّنْ.

<sup>(</sup>۱) صـ ٣٤٤ ـ "در".

<sup>(</sup>٢) المقولة [٢٢٣١٤].

<sup>(</sup>٣) في "ب" و"م": ((وشرط الصَّحَّة))، وما أثبتناهُ من بَقيَّةِ النُّسَخ هوَ الْمُوافِقُ لِعِبارةِ "المَتنِ" هناكَ.

<sup>(</sup>٤) المقولة [٢٢١٦٩] قوله: ((مالاً أو لا إلخ)).

ومِلكُ الاستِمتاعِ بها، وتُبوتُ الشُّفعَةِ لَو عَقاراً، وعِتقُ المَبيعِ لَو مَحرَماً مِنَ البائعِ، "بحر"('')، وصَوابُهُ: مِنَ المُشتَري.

#### [مطلب: حكمةُ مشروعيةِ البيع]

[٢٧١٩١] (قولُهُ: مُباحٌ) هُوَ ما خلا عَنْ أُوصافِ ما بَعدَهُ.

٢٢١٩٢٦ (قولُهُ: مَكروهٌ) كالبَيع بَعدَ النَّداءِ في الجُمُعَةِ.

[٢٢١٩٣] (قولُهُ: حَرامٌ) كبيع حَمر لِمَنْ يَشرَبُها.

[۲۲۱۹٤] (قُولُهُ: واحبٌ) كَبَيع شَيء لَمَنْ يُضطَرُّ إليهِ.

ر٢٧١٩٥ (قولُهُ: والسُّنَّةِ) فإِنَّهُ عليه الصَّلاة والسَّلام باعَ واشتَرى، وأقرَّ أُصحابَهُ عَلى ذَلكَ أيضاً.

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع ٢٨٢/٥ بتصرف.

<sup>(</sup>٢) ((على)) ساقطة من "ب" و"م".

<sup>(</sup>٣) في "آ": ((دياسته)).

## والقِياسِ، (فالإِيجابُ) هُوَ (ما يُذكَرُ) أُوَّلاً (مِنْ كَلام) أَحَدِ<sup>(١)</sup> (المُتعاقِدَينِ)<sup>(٢)</sup> والقَبولُ<sup>(٣)</sup>:

[٣٢١٩٦] (قولُهُ: والقِياسِ) عِبارةُ "البَحرِ"<sup>(٤)</sup>: ((والمَعقولِ)). اهـ "ح"<sup>(°)</sup>؛ لأَنَّهُ أَمْرٌ ضَروريٌّ يَحزِمُ العَقلُ بثُبُوتِهِ كباقي<sup>(١)</sup> الأَمورِ الضَّروريَّةِ المُتوقَّفِ عَليها انتِظامُ مَعاشِهِ وبَقائِهِ، فافهمْ.

#### [مطلب في بيان الإيجاب والقبول]

إِذَا أُردْتَ مَعرفَةَ الإِيجابِ والقَبولِ المَذكورَينِ، وفي "الفتح" ((الإِيجابُ: الإِثباتُ لُغَةً لأَيُّ شَيء إِذَا أُردْتَ مَعرفَةَ الإِيجابِ والقَبولِ المَذكورَينِ، وفي "الفتح" ((الإِيجابُ: الإِثباتُ لُغَةً لأَيُّ شَيء كَانَ، والمُرادُ هُنا: إِثباتُ الفِعْلِ الحَاصِّ الدَّالِّ عَلى الرِّضَا الواقِعِ أُوَّلاً؛ سَواءٌ وَقَعَ مِنَ البائعِ أُو مِنَ المُستَرِي، كَأَنْ يَيتَدِئَ المُشتَري فيقولَ: اشتريتُ مِنكَ هَذا بأَلفٍ. والقَبولُ: الفِعلُ الثَّاني، وإلاَّ مُنكِّ مِنْهُما إِيجابٌ، أي: إِثباتٌ؛ فسُمِّي الثَّاني بالقَبولِ تَمييزاً لَهُ عَنِ الإِثباتِ الأَوَّلِ، ولأَنْهُ يقَعُ قَبولًا ورِضًى بفِعلِ الأَوَّلِ) اهد.

[٢٢١٩٨] (قولُهُ: والقَبولُ) في بَعضِ النَّسَخِ: ((فالقَبولُ)) بالفاء، فهُو تَفريعٌ عَلَى تَعريف الإيجاب، ولِذا قالَ "المُصنَّفُ" ((ألمَّا ذَكَرَ أَنَّ الإيجابَ ما ذُكِرَ أُوَّلًا عُلِمَ أَنَّ القد لَ<sup>(١)</sup> هُوَ ما ذُكَرَ ثَانِياً مِنْ كَلام أَحَدِهِما))، أفادَهُ "ط" (١٠).

7/8

<sup>(</sup>١) في "ب": ((حد))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٢) في "د" و"و": ((العاقدين)).

<sup>(</sup>٣) في "و": ((فالقبول)).

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع ٢٨٣/٥.

<sup>(</sup>٥) "ح": كتاب البيوع ق٢٧٩/ب.

<sup>(</sup>٦) في "آ": ((كما في الأمور)).

<sup>(</sup>٧) "الفتح": كتاب البيوع د/٥٦.

<sup>(</sup>A) "المنح": كتاب البيوع ٢/ق ١/ب.

 <sup>(</sup>٩) نقول: الذي في النُّسَخ حَميعِها: ((أنَّ الإيجابَ))، وما أثبتناهُ مِنَ "المِنْح" و"ط" وهـامشِ "الأصـلِ" هـوَ الصَّـوابُ،
 وقد أشارَ إلى ذلك مُصحّحًا "ب" و"م".

<sup>(</sup>١٠) "ط": كتاب البيوع ٢/٢.

ما يُذْكَرُ ثانِياً مِنَ الآخَرِ سَواءٌ كانَ: بِعْتُ أَو اشتَريتُ (الدَّالِّ عَلَى التَّراضِي) قَيَّدَ بـهِ اقتِداءً بالآيةِ،.....

#### مَطلبٌ: القَبولُ قَدْ يَكُونُ بالفِعل وَلَيسَ مِنْ صُورَ التَّعاطِي

ا ٢٢١٩٩١ (قولُهُ: ما يُذكَرُ ثانِياً مِنَ الآخرِ) أي: مِنَ العاقِدِ الآخرِ، والتَّعبيرُ بِـ ((يُذْكَرُ)) لا يَشمَلُ الفِعلَ، وعَرَّفَهُ فِي "الفَتحِ" (أَ: ((بأَنَّهُ الفِعلُ النَّاني)) كَما مَرَّ (٢)، وقسالَ: ((لأَنَّهُ أَعَمُ مِنَ اللَّفظِ، فإنَّ مِنَ الفُروعِ ما لَو قالَ: كُلْ هَذا الطَّعامَ بدِرْهَم فأكلَهُ تَمَّ البَيعُ وأكلُهُ حَلالٌ، والرُّكوبُ واللَّبسُ بَعدَ قُولِ البانعِ: ارْكَبْها بمائةٍ، والبَسْهُ بِكَذَا رضاً ببالبَيعِ، وكَذا إِذا قبالَ: بعتُكهُ (٢) بألفٍ، فقبَضهُ ولم يَقُلْ شَيئاً كانَ قَبْضُهُ قَبُولاً، بخلافٍ بَيعِ التَّعاطي، فإنَّهُ لَيسَ فيهِ إيجابٌ بَلْ قَبْضٌ بَعدَ مَعرَفَةِ النَّمَنِ فَقَطْ، فَفي حَعْلِ الأحيرَةِ مِنْ صُورِ التَّعاطي كَما فَعَلَ بعضُهُمْ نَظَرٌ)) اهـ. وذَكرَ في "الخانيَّةِ" (أَنَّ القَبضَ يَقُومُ مَقامَ القَبولِ))، وعَنيهِ فتَعريفُ القَبولِ بالقُولِ لكَونِهِ الأصلَ.

[۲۲۲۰۰] (قولُـهُ: الـدَّالِّ عَلَى التَّراضِي) الأُولَى أَنْ يَقُـولَ: الرِّضَا كَما عَبَّرَ بِهِ فِي "الفَتــح"<sup>(^)</sup> و"البَحرِ<sup>"(^)</sup>؛ لأَنَّ التَّراضِيَ مِنَ الجانِبَينِ لا يَدُلُّ عَلِيهِ الإِيجابُ وَحْدَهُ، بَلْ هُوَ مَعَ القَبولِ، أَفادَهُ "ح<sup>"(^)</sup>.

ا ٢٢٢٠١ (قولُهُ: قَيَّدَ بِـهِ اقتِـداءٌ بالآيةِ) وهي قَولُـهُ تَعَـالى: ﴿ إِلَّا أَنْ تَكُوكَ بِجَـكَرَةً عَن تَرَاضِ مِّنكُمُ ﴾ [انساء: ٢٩] [٣/ق٠/١].

<sup>(</sup>١) "الفتح": كتاب البيوع د/٢٥٤.

<sup>(</sup>٢) المقولة [٢٢١٩٧] قوله: ((فالإيجاب إلخ)).

<sup>(</sup>٣) في "ك" و"آ": ((بعتك بألف)).

<sup>(</sup>٤) "الخانية": كتاب البيوع ٢٧/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>د) "الفتح": كتاب البيوع د/دد٤.

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع د/٢٨٣.

<sup>(</sup>٧) "ح": كتاب البيوع ق٧٦/ب.

## وبَياناً للبَيعِ الشُّرعيِّ، ولِذا لم يَلزَمْ بَيعُ الْمُكرَهِ وإِنِ انعَقَدَ،....

[۲۲۲۰۲] (قولُهُ: وبَياناً للبَيعِ الشَّرعيِّ) استَظهَرَ في "الفَتح"(1): ((أَنَّ التَّراضيَ لا بُدَّ مِنْهُ في البَيعِ اللَّغُويُّ أيضًا بالنَّراضيي)) اهم، في البَيعِ اللَّغُويُّ أيضًا بالنَّراضيي)) اهم، ونَقَلَ مِثلُهُ "القُهِستانيُّ"(٢) عَنْ إكراهِ "الكِفائيةِ"(٢)، و"الكِرمانيُّ"، وقالَ: ((وعَليهِ يَدُلُّ كَلامُ "الرَّاغِبِ"(٤) خِلافاً لـ "فخر الإسلام"(٥))).

[٢٢٢٠٣] (قولُهُ: ولِذَا لَم يَلرَمْ بَيعُ الْمُكرَهِ) قَلَّمْنا(١) أَنَّ بَيعَ الْمُكرَهِ فاسِدٌ مَوقوفٌ عَلَى إِحـازَةِ البائع، وأَنَّ البَيع المُعرَف يَشمَلُ سائِرَ أَنواعِ البَيعِ الفاسِدِ، وأَنَّ قَـولَ "الكَـنزِ": ((البَيعُ: مُبادَلَةُ المُل بالمال بالتَّراضي)) غَيرُ مَضِيٍّ؛ لأَنَّهُ يُعرِجُ بَيعَ المُكرَهِ مَعَ أَنَّهُ داخِلٌ، وأُجيبَ عَنْهُ بما ذَكرَهُ "الشَّارِحُ": ((وبَياناً للبَيعِ الشَّرعيِّ)) "الشَّارِحُ": ((بأنَّهُ قَيْدَ بهِ اقتِداءً بالآيَةِ))، أَي: لا للاحتِرازِ، لكنَّ قُولَهُ: ((ويَياناً للبَيعِ الشَّرعيِّ)) إِنْ أَرادَ بهِ البَيعِ اللَّغويِّ، وأَنَّهُ لا يُعتَبرُ إِنْ أَرادَ بهِ البَيعِ اللَّغويِّ، وأَنَّهُ لا يُعتَبرُ البَيعِ الشَّعِ عِلْهُ لا يُعتبرُ فِي البَيعِ اللَّغويِّ، وأَنَّهُ لا يُعتبرُ فِي البَيعِ اللَّغويِّ، وأَنَّهُ لا يُعتبرُ إِنْ أَرادَ بهِ البَيعِ اللَّغويِّ، وأَنَّهُ لا يُعتبرُ أَنْ يَكُونَ بَيعُ المُكرَهِ باطِلاً لا اللهُ فاسِداً، بَلِ النَّيعِ الشَّرعيُّ؛ إِذْ لُو كَانَ جُنزَءَ مَفهومِهِ لَزِمَ أَنْ يَكُونَ بَيعُ المُكرَهِ باطِلاً لا اللهُ فاسِداً، بَلِ النَّعريفُ شَامِلُ لها. الشَّرعي عَنِ الفَسادِ فالنَّقييدُ بالتَّراضِي لا يُحرِجُ بَقِيَّةَ البُيوعِ الفاسِدَةِ، بَلِ التَّعريفُ شَامِلُ لها.

(قولُهُ: لَزِمَ أَنْ يَكُونَ مَعَ المُكرَو إلخ) نُسخَةُ الخَطَّ<sup>(1)</sup>: لَزِمَ أَنْ يَكونَ بَيعُ المُكرَو باطِلاً لا فاسِداً إِلخ.

<sup>(</sup>١) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٥٥.

<sup>(</sup>٢) "جامع الرموز": كتاب البيوع ٢/٢.

<sup>(</sup>٣) "الكفاية": ١٦٦/٨ (ذيل "فتح القدير").

<sup>(</sup>٤) "مفردات ألفاظ القرآن": مادة ((ييع)).

<sup>(</sup>٥) في النسخ جميعها: ((شيخ الإسلام))، ومـا أثبتناه من "القهستاني" ٢/٢، و"الكفاية" ١٦٧/٨، والمسالة في "أصـول فخر الإسلام البزدوي"، انظر "كشف الأسرار": باب العوارض المكتسبة ـ فصل في الإكراه ١٣١/٤ وما بعدها.

<sup>(</sup>٦) المقولة [٢٢١٧٨] قوله: ((مرغوب فيه)).

<sup>(</sup>٧) ((لا)) ساقطة من "ب".

<sup>(</sup>٨) المقولة [٢٢١٧٨] قوله: ((مرغوبٍ فيه)).

 <sup>(</sup>٩) نقول: عبارة النسخ التي بين أيدينا موافقة لنسخة الخط.

## ولم يَنعَقِدْ مَعَ الهَزْلِ؛ لعَدَمِ الرِّضا بحُكْمِهِ مَعَهُ.....

ثُمَّ لا يَحفَى أَنَّ هَذَا كُلَّهُ إِنَّمَا يَتَأَتَّى فِي عِبارَةِ "الكَنزِ"؛ حَيثُ جَعَلَ فيها التَّراضِيَ قَيْداً فِي التَّعريفِ، أَمَّا قَولُ "المُصنَّفَو" ((الدَّالِّ عَلَى التَّراضِي)) فلا؛ لكَونِهِ ذَكَرَهُ صِفَةً للإيجابِ، فهُو بَيانٌ للواقِع، فإِنَّ الأَصلَ فيهِ أَنْ يَكُونَ دَليلاً عَلَى الرِّضَا، ولكنْ لا يَلزَمُ مِنْهُ وُجودُ الرِّضَا حَقيقَةً؛ فلا يَحرُبُ به بَيعُ الْمُكرَهِ، تَأَمَّلْ.

#### مَطلبٌ في حُكم البيع مَعَ الهَرْل

(٢٧٢٠٤) (قولُهُ: ولم يَنعَقِدْ مَعَ الهَزْلِ إلخ) الهَزْلُ فِي اللَّغَةِ: اللَّعِبُ، وفي الاصطِلاح: هُو أَنْ يُوادَ بالشَّيءِ ما لم يُوضَعْ لَهُ ولا ما صَحَّ لَهُ اللَّفظُ استِعارَةً، والهازِلُ يَتَكَلَّمُ بصِيغَةِ العَقدِ مَثَلاً باختِيارِهِ ورِضاهُ، لكنْ لا يَختارُ ثُبُوتَ الحُكمِ ولا يَرضاهُ، والاختِيارُ هُوَ القَصدُ إِلى الشَّيءِ وإِراذَتُهُ، والرِّضَا هُوَ إِيثَارُهُ واستِحسانَهُ، فالمُكرَةُ عَلى الشَّيءِ يَختارُهُ ولا يَرضاهُ، ومِنْ هُنا قالُوا: إِنَّ المُعَاصِيَ والتَّبَاتُ بإِرادَةِ اللهِ تَعَالَى لا بِرِضاهُ ﴿ وَلَا يَرْضَىٰ لِعِبَادِواً لَكُفُّرَ ﴾ "ارامر: ٧]، كذا في "التَّلويحِ" ".

(قُونُهُ: ثُمَّ لا يَخفَى أنَّ هَذَا كُلُّهُ إِنَّما يَتَأَتَّى إلخ) قَدْ يُقالُ: إِنَّ قَصَّدَ "الشَّارح" - بزيادَةِ تَعريفِ القَبولِ ــ دَفعُ الاعتِراضِ عَنِ "المُصنَّفِ" الوارِدِ عَلَى التَّعبيرِ بالتَّراضِي كَما سَبَقَ، فيكونُ كَأَنَّهُ نَبَّهَ عَلَى أَنَّ مُرادَهُ أَنَّ النَّالَّ عَلَى التَّراضِي هُوَ تَعريفُ الإيجابِ والقَبولِ لا الإيجابِ فَقَطْ كمَا يَظهَرُ مِن كَـلامِ "المُصنِّفِ"، ثُمَّ نَبَّهَ عَلَى أَنَّ التَّعبيرَ بهِ اقتِداءً بالآيةِ وبَيانٌ إلخ، تَأمَّلُ.

(قولُهُ: فهُوَ بَيانٌ للواقعِ إلخ) فيهِ: أَنَّ الأَصلَ في القُيودِ أَنْ تَكـونَ للاحتِرازِ لا لبَيـانِ الواقـع؛ فكَلامُـهُ يُوهِمُ أَنَّ تَحقَّقَ الإيجابِ مَشروطٌ فيهِ أَنْ يَكونَ دَالاً عَلى الرِّضا، حتَّى لَــو وُجـِدَ مَعَـهُ مـا يَـدُلُ عَلى عَدِمِـهِ كإكراهِ لا يُسمَّى إيجاباً؛ فلا يَصِحُّ أَنْ يَكونَ مِنْ رُكْنِ البَيعِ، فيَردُ عَليهِ نَظيمُ مَا وَرَدَ عَلى "الكَنز".

<sup>(</sup>۱) ص- ۲۷ – "در".

<sup>(</sup>٢) في النسخ جميعها و"التلويح": ((إِنَّ اللَّهَ لا يَرضَى...))، والآية على ما أثبتنا.

<sup>(</sup>٣) "التلويح": فصل في الأمور المعترضة على الأهلية \_ منها: الهزل ١٨٧/٢.

.....

وشرطه - أي: شرطه تحقيق الهزل واعتباره في التصرفات - أنْ يَكُونَ صَرِيّاً باللّسان، مِثْلَ أَنْ يَقُولَ: إِنِّي أَبِيعُ هازِلاً، ولا يُكتَفَى (١) بدَلالة الحال، إلا أَنَّهُ لا يُشترَطُ ذِكْرُهُ في العقد، فيكفي أَنْ يَقُولَ: إِنِّي أَبِيعُ هازِلاً، ولا يُكتَفَى (١) بدَلالة الحال، إلا أَنَّهُ لا يُشترَطُ ذِكْرُهُ في العقد، فيكفي أَنَّهُما تكونَ المُواضَعة سابقة على العقد، فإن تواضَعا على البناء - أي: على أَنَّهُما لم يَرفَعا الهزل - ولم يَرجعا عَنهُ فالبَيعُ مُنعَقِدٌ؛ لصُدورهِ مِنْ أهلِهِ في مَحلّه، لكنْ يَفسُدُ البَيعُ لعَدَم الرِّضَا بحُكمِه، فصار كالبَيع بشَرْطِ الحيارِ أبداً، لكنَّهُ لا يُملَكُ بالقبض لعَدَم الرِّضَا بالحُكم، حتَّى لَو أعتقه المُشتري لا يَنفُذُ عِتقُهُ، هَكَذا ذَكروا، ويَنبَعني أَنْ يَكونَ البَيعُ باطِلاً لوجودِ حُكمِه، وهُو أَنَّهُ لا يُملَكُ بالقبض حَيثُ كانَ مُختاراً راضِياً بحُكمه، أَمَّا عند عَدَم الرِّضَا به فلا. اهـ "مَنارَ" و "شَرحُه "(٢) لصاحبِ "البَحرِ"، فقولُ "الشَّارِح": ((ولم يَنعَقِدْ مَعَ الهَرْل)) الَّذي هُو مِنْ مَدخولِ العِلَّةِ غَيرُ صَحيح؛ لمُنافاتِهِ مَا تَقدَّمْ (١) مِنْ أَنهُ مُنعَقِدٌ لصُدورهِ مِنْ أهيهِ في مَحلّه، لكنَّهُ يَفسُدُ البَيعُ لعَدَم (١) الرِّضَا بالحُكم، إلاَّ أَنْ يُحمَلُ عَلى نَفي الانعِقادِ الصَّحيح أو يَتَمشَى على البَحرِ الدَي لانعِقادِ الصَّحيح أو يَتَمشَى على البَحر الذي لدَي فَكَو النعِقادِ الصَّحيح أو يَتَمشَى على البَحر الذي لدَي فَكَو النعِقادِ الصَّحيح أو يَتَمشَى على البَحر الذي ذَكرَهُ بقولِهِ: ((ويَبَعَى إلى)) اهـ "طا"(١).

قلتُ: قَدْ صَرَّحَ فِي "الحَانيَّةِ"<sup>(١)</sup> و"القُنيةِ"<sup>(٧)</sup>: ((بأَنَّهُ بَيعٌ باطِلٌ))، وبـهِ يَتَـاَيَّدُ مـا بحثُهُ فِي "شَـرح المنارِ"، وكَثيراً ما يُطلِقونَ الفاسِدَ عَلى الباطِلِ كَما سَتعرفُهُ<sup>(٨)</sup> في بابهِ، لكنْ يَرِدُ على بُطلانِهِ أَنَّهُما

<sup>(</sup>١) في "ك": ((لا يكتفي)) بالياء.

<sup>(</sup>٢) "فتح الغفار": فصل: الأمور المعترضة على الأهلية ـ الهزل ٣/١١٠.

<sup>(</sup>٣) أي في هذه المقولة.

<sup>(</sup>٤) في "الأصل": ((بعدم)) بالباء.

<sup>(</sup>٥) "ط": كتاب البيوع ٣/٥.

<sup>(</sup>٦) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكام البيع الفاسد ١٧٢/٢ (هامش "الفتاوي الهندية").

<sup>(</sup>٧) "القنية": كتاب البيوع ـ باب أحكام البيوع الفاسدة ق ١٠٤/أ.

<sup>(</sup>٨) المقولة [٣٣٢٥٣] قوله: ((المرادُ بالفاسدِ الممنوعُ إلخ)).

4/2

## هذا، ويَرِدُ عَلَى التَّعريفَينِ ما في "التَّتارخانيَّة": ((لُو خَرَجا مَعاً صَحَّ البَيعُ))،.....

لَو أَحازاهُ حازَ، والباطِلُ لا تَلحقُهُ الإِحازَةُ، وأَنَّ الباطِلَ ما لَيسَ مُنعَقِداً أَصلاً، والفاسِدَ ما كانَ مُنعَقِداً بأصلِهِ لا بوَصفِهِ، وهَذا مُنعقِدٌ بأُصلِهِ؛ لأَنَّهُ مُبادَلَةُ مال بمال دُونَ وَصفِهِ، ولِذَلكَ أَحابَ بَعضُ العُلَماءِ بحَمْل ما في "الخانيَّة" عَلى أَنَّ المُرادَ بالبُطلان الفَسادُ كَما في "حاشيَةِ الحمَويِّ"(١)، وتَمامُه فيها.

قلتُ: وهَذا أُولى؛ لموافَقَتِهِ لِما في كُتُبِ الأُصولِ مِنْ أَنَّهُ فاسِدٌ، وأَمَّا عَدَمُ إِفادَتِهِ المِلكَ بالقَبضِ فلكَونِهِ أَشْبَهَ البَيعَ بالخيارِ لهما، ولَيسَ كُلُّ فاسِدٍ يُملَكُ بالقَبضِ؛ ولِذا قالَ في "الأَشباه"(٢): ((إذا قَبَضَ المُشتَري المَبيعَ فاسِداً مَلكهُ إِلاَّ في مَسائلَ: ٢٦/ق٥/ب)

الأُولى: لا يَملِكُهُ في بَيعِ الهازِلِ كُما في الأُصولِ.

الثَّانيةُ: لَو اشتَراهُ الأَبُ مِنْ مالِـهِ لابنِـهِ الصَّغيرِ، أَو باعـهُ لَـهُ كَذلـكَ فاسِـداً لا يَملِكـهُ بالقَبض حتَّى يَستَعمِلَهُ، كَذا في "المحيط".

اَلْثَالثَةُ: لَو كَانَ مَقبوضاً في يَدِ الْمُشتَرِي أَمانَةٌ لا يَملِكُهُ بهِ)) اهـ. وذَكَرَ<sup>(٣)</sup> "الشَّــارحُ"<sup>(٤)</sup> مَسأَلَةَ بَيعِ الهَزْلِ قُبَيلَ الكَفالَةِ، وذَكَرها<sup>(٥)</sup> "المُصنَّفُ" مَتناً في الإكراهِ.

[٠٠] (ُ وَوُلُهُ: وَيَرِدُ عَلَى النَّعريفَينِ) أي: تَعريفَي الإيجابُ والقّبولِ، حَيثُ قَيَّدَ الإيجابَ

(قُونُهُ: وهَذا أُولى؛ لمُوافَقَتِه لِما في كُتُنبِ الأُصولِ إلخ) لكنْ مُقتَضَى ما يَاتِي في بابِ البَيعِ الفاسِدِ۔ أَنَّ كُلَّ ما أُورَثَ خَلَلاً فِى رُكنِ البَيعِ أَو فِي مَحَلِّهِ وهُوَ المَبيعُ مُبطِلٌ لَهُ ـ أَنْ يَكونَ باطِلاً لا فاسِداً؛ إِذِ الحَلَـلُ هُنـا فِي رُكنـهِ حَيثُ لم يُرَدُ بهِ ما وُضِعَ لَهُ.

﴿ وَولُ "الشَّارِحِ": ويَرِدُ عَلَى النَّعريفَينِ مـا في "النَّتارِخانيَّةِ"؛ لَـو خَرَجـا مَعـاً صَحَّ البَيعُ إلـخ) وكَـذا نَقَـلَ في "الهنديَّةِ" عَنِ "الظَّهيريَّةِ": ((أَنَّ والدَّهُ كَانَ يَقُولُ بذَلكَ))، "سِنديّ"، وما ذَكرَهُ عَنِ "القُهِستانيّ" إِنَّما ذَكرَهُ

<sup>(</sup>١) انظر "غمز عيون البصائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع ٢٧٤/٢.

 <sup>(</sup>٢) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد \_ كتاب البيوع صـ ٤٤٧\_.

<sup>(</sup>٣) انظر الدر عند المقولة [٢٥٢٦٤] قوله: ((بل كالهَزُّل))، وما بعدها.

<sup>(</sup>٤) في "ك": ((قلت: وذكر الشَّارح)).

<sup>(</sup>٥) انظر الدر عند المقولة [٣٠٧٣٩] قوله: ((يَصِحُّ مع الإكراق)).

لكنْ في "القُهِستانيِّ"(١): ((لَو كانا مَعاً لم يَنعَقِدْ كَما قالوا في السَّلامِ))، وعلى الأَوَّلِ مـا في "الأَشباهِ"<sup>(٢)</sup>: ((تَكرارُ الإِيجابِ مُبطِلِ للأَوَّلِ إِلاَّ في عِتْقٍ وطَلاقٍ على مَالٍ))،......

بكونه أوَّلاً والقبولَ بكونه ثانياً، "ط"(٣).

[٢٧٢٠٦] (قولُهُ: لكنْ في "القُهِستانيِّ" إلخ) ومِثلُهُ في "التَّجنيسِ" لصاحبِ "الهدايةِ".

[٢٢٢٠٧] (قولُهُ: كَمَا قالوا في السَّلامِ) أي: لَو رَدَّ عَني الْمسلِّمِ مَعَ السَّلامِ فلا بُدَّ مِنَ الإِعادَةِ(١٠).

[٢٧٢٠٨] (قُولُهُ: وعلى الأُوَّل) أَيَّ: ويَسِرِدُ عَلَى التَّعرِيفِ اللَّوَّل، حَيثُ قُيِّدَ بكَوَنـهِ أَوَّلً، والمُعتَبرُ فِي التَّعريفِ اللَّوَّل مَا بَطلَ صَارَ الثَّاني أَوَّلاً فِي التَّحقيقِ، عَلَى أَنَّ كُلاَّ مِنَ الإيجابَ الأُوَّل لَمَّا بَطلَ صَارَ الثَّاني أَوَّلاً فِي التَّحقيقِ، عَلَى أَنْ كُلاً مِنَ الإيجابِين أَوَّلاً بالنَّسبَةِ إِلَى القَبُول، أَفادَهُ "ط"(٥).

[٢٢٢٠٩] (قولُهُ: تَكرارُ الإيجابِ) أي: قبلَ القبولِ.

[۲۲۲۱۰] (قولُهُ: مُبطِلٌ للأَوَّل) ويَنصَرِفُ القَبولُ إِلى الإيجــابِ النَّاني، ويَكــونُ بَيعــاً بــالنَّـمَنِ الأَوَّل، "بحر"<sup>(۲)</sup>، وصَوابُهُ: بالثَّمَنِ النَّاني كَما هوَ ظاهرٌ، ويُعلِّمُ مَّا يَأْتي<sup>(۷)</sup>.

ُ [٢٣٣١١] (قُولُهُ: إِلاَّ فِي عِنْقٍ وطَلَاقٍ عَلَى مالٍ) لم يَذكُرُ فِي "الأَشباهِ"<sup>(٨)</sup> الطَّلاقَ، بَلْ ذَكرَهُ

عَلَى سَبِيلِ البَحثِ حَيثُ قالَ: ((ويَنبَغني أَنْ يَكُونَ الواوُ في قَولِدِ: ويَنعَقدُ بإِيجــابٍ وقَبــولٍ بَمَعنَــى الفــاءِ، فإِنَّهُمــا لَو كانا مَعًا لَم يَنعقِدْ كَما قالوا في السَّلام)).

(قولُهُ: أَي: لَو رَدَّ عَلَى الْمُسَلَّم مَعَ الْسَلَّم مَعَ الْسَلَّم مَعَ الْسَلَّم مَعَ السَّلَامِ فلا أبدَّ مِنَ الإعادَةِ) ولَو سَلَّما مَعاً وَحبَ عَلَى كُلِّ الرَّدُّ، "سِنديّ".

<sup>(</sup>١) "جامع الرموز": كتاب البيوع ٣/٢.

<sup>(</sup>٢) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد \_ كتاب البيوع صـ ٢٤٤ ــ. ·

<sup>(</sup>٣) "ط": كتاب البيوع ٣/٥.

 <sup>(</sup>٤) في هامش "م": ((قولُهُ: فلا بُدَّ مِنَ الإعادَةِ)) أي: إعادةِ الرَّدِّ، وكأنْـهُ مَاخوذٌ مِنَ الفاءِ في قولِـهِ تَعالى: ﴿فَحَيُّواْ
 بأَحْسَنَ مِثْهَا ﴾ إلح. اهـ.

<sup>(</sup>٥) "ط": كتاب البيوع ١٦/٥.

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٨٦.

<sup>(</sup>٧) المقولة [٢٢٢١٣] قوله: ((وكلُّ عقدٍ بعدَ عقدٍ حُدُّدا إلخ)).

<sup>(</sup>٨) ذَكَرَ المسألة في "الأشباه" دون ذكر الطلاق كما بيَّنَ ابن عابدين رحمه الله تعالى، انظر "الأشباه":الفنُّ الشاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ ٢٤٤ ـ.

وسَيَجيءُ في الصُّلْحِ. وفي "المنظومةِ المحبِّية"<sup>(١)</sup>: [رحز]

وكُلُّ عَقدٍ بَعدَ عَقدٍ جُدِّدا ..

في "البَحرِ" (٢)، وقد اعترَض "البيري" على "الأشباو" حَيثُ اقتصرَ على العِتى، مَعَ أَنَّ "الولوالجي " ( أَنَّهُ رُوِيَ عن " محمَّدٍ " الطَّلاق أَيضاً، وذكرَ: ((أَنَّهُ رُوِيَ عن " أبي يوسف" أَنَّهما كالبَيع، وأَنَّ ما رُوِيَ عن " محمَّدٍ " أَصَحُّ)) اهد. وفي "البيري" أيضاً عن "الذَّحيرة": ((قالَ لِغَيوِ: بعتُكُ هذا بأَلْفِ دِرْهَم، ثُمَّ قالَ: بعتُكُهُ ( ) بماتَةِ دِينار، فقالَ المُستَرِي: قَبلْتُ انصَرَفَ قَبولُهُ إلى الإيجابِ النَّانِي، ويكونُ بَيْعاً بمِأْتَةِ دِينار، بخِلافِ ما لَو قالَ لِعَبدِهِ: أَنْتَ حُرُّ عَلَى أَلْفِ دِرهَم، أَنْتَ حُرُّ عَلَى مِاتَةِ دِينار، فقالَ العَبدُدُ: قَبلْتُ بُورَهُم، أَلْت حُرُّ عَلَى مَاتَةِ دِينار، فقالَ العَبدُدُ: قَبلْت بُورَهُم اللَّالانِ. والفَرْقُ أَنَّ الإيجابَ النَّانِي رُجُوعٌ عَنِ الإيجابِ الأول، ورُجُوعُ البائِع قَبلَ قَبول المُشتَري عاملٌ، ألا تَرى أَنَّهُ لَو قالَ: رَجَعْتُ عن ذلك قَبلَ قَبول المُشتري يَعمَلُ رُجُوعُهُ ؟ وإذا عَبلَ رُجوعُهُ بَطَلَ الإيجابُ الأَوْل العَبْقِ بالمَال تَعليقٌ لِيسَ بعامِل، ألا تَرى النَّول والنَّاني رَجَعتُ عَن ذلك لا يَعمَلُ رُجوعُهُ ؟ لأَنَّ إيجابَ العِتْقِ بالمَال تَعليقٌ بالقَبول، والرُّحوعُ في التَّبور قالَ: رَجَعتُ عَن ذلك لا يَعمَلُ رُجوعُهُ ؟ لأَنَّ إيجابَ العِتْقِ بالمَال تَعليقٌ بالقَبول، والرُّحوعُ في التَّعيقاتِ لا يَعمَلُ ؟ فَهَى كُلُّ مِنَ الإيجابِ الأَوْل والنَّاني، فانصَرَفَ القَبولُ إليهما)) اهد.

المُتَّارِحُ" هُنَاكَ<sup>(°)</sup>: ((وَلُهُ: وَسَيَحَيُءُ فَي الصُّلُحِ) قَالَ "الشَّارِحُ" هُنَاكَ<sup>(°)</sup>: ((وَالْأَصْلُ أَنَّ كُلَّ عَقْدٍ أُعِيْدَ فالثَّاني باطِلٌ إِلاَّ فِي الكَفالَةِ والشِّراءِ والإِجارةِ)) اهـ. وفيهِ أَنَّ هَذا وما في النَّظْمِ مِنْ تَكرارِ العَقـدِ، والكلامُ فِي تَكرارِ الإِيجابِ كَما لاَ يَخفَى. اهـ "ح"<sup>(۲)</sup>، أَي: لأَنَّ العَقدَ اسـمٌ لمجموعِ الإِيجابِ والقَبول، وتَكرارُهُ غَيْرُ تَكرار الإِيجابِ الَّذي كَلامهُ فيهِ.

رَ٣٢٢١٣] (قُولُهُ: وكُلُّ عَقَدٍ بَعدَ عَقدٍ جُدِّدا إلخ) في "النَّتَارخانيَّة": ((قالَ: بِعَتُكَ عَبدي هذا

<sup>(</sup>١) "المنظومة المحبية": كتاب البيع صـ٧ هـ.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٨٦.

<sup>(</sup>٣) "الولوالجية": كتاب البيوع ـ الفصل الأول في الألفاظ التي ينعقد بها البيع وما لا ينعقد ق٦٠١/أ بتصرف.

<sup>(</sup>٤) في "ك" و"آ": ((بعتك بمائة)).

<sup>(</sup>٥) انظر الدر عند المقولة: [١٥ ٥ ٢٨٥] قوله: ((إلاَّ في ثلاثي)).

<sup>(</sup>٦) "ح": كتاب البيوع ق ٢٨٠/أ.

قسم المعاملات	اشية ابن عابدين ٣٤
فَــأَبطِلِ الثَّـــانِي لأنَّــهُ سُـــدَى	
	فالصُّلحُ بَعدَ الصُّلحِ أَضحَى باطِلا

بألف دِرهم، بِعتُكهُ بمائة دينار، فقالَ المُشتري: قَبلتُ يَنصرِفُ إِلَى الإِيجابِ الشَّاني، ويَكونُ بَيعاً يَعائةِ دينارٍ، وَلَو قالَ: بِعتُكَ هَذَا العَبدَ بألف دِرهم وقبِلَ المُشتري، ثُمَّ قال: بِعتُهُ مِسكَ بمائةِ دينارٍ في المجلسِ أو في مجلسٍ آخرَ، وقالَ المُشتري: اشتريتُ يَنعقِدُ الشَّاني ويَنفسخُ الأَوَّلُ، وكذا لَو باعهُ بجنسِ الثَّمَنِ الأَوَّلُ بأقلَّ أو بأكثر، نَحوَ: أَن يَبيعَهُ منهُ بعَشَرةٍ ثُمَّ باعهُ بتسعَةٍ أو بأحدَ عَشر، فإنْ باعَ بعَشرةٍ لا يَنعقِدُ الثَّاني، ويَيقَى الأَوَّلُ بحالهِ)) اهد. فهذا مثالٌ لتكرارِ الإِيجابِ فَقَطْ، ومثالٌ لتكرار العقدِ.

ُ (٧٢٢١٤] (قولُهُ: فأَبطِلِ الثَّاني) أَي: إِذَا كَانَ بَمِثْلِ الثَّمْنِ الأُوَّلِ كَمَا عَلَمْتَ؛ ((لأَّنَّهُ سُدًى))، أَي: لا فائِدَةَ فيهِ.

[٢٢٢١٥] (قولُهُ: فالصُّلْحُ بَعدَ الصُّلْحِ أَضحَى باطِلا) هذا إذا كانَ الصُّلْحُ عَلى سَبيلِ الإسقاطِ، أمّا إذا كانَ الصُّلْحُ عَلى عِوضٍ، ثُمَّ اصطَلَحا على عِوضٍ آخَرَ فالنَّاني هُوَ الجَائِزُ، ويُفسَخُ الأَوَّلُ كالبَيعِ، "بيري" عَنِ "الخُلاصةِ"(١) عنِ "المُنتقَى".

**َقلتُ**: الظَّاهرُ: أَنَّ الصُّلْحَ عَلى سَبيلِ الإِسقاطِ بَمَعنَى الإِبراءِ، وبُطلانُ الثَّاني ظاهِرٌ، ولكنَّهُ

(قُولُهُ: هَذَا إذا كَانَ الصُّلْحُ عَلَى سَبيل الإسقاطِ) وَكَانَ النَّانِي بَأْزِيدَ مِنَ الأُوَّل.

(قولُهُ: قُلتُ: الظَّاهرُ أَنَّ الصُّلْحَ عَلى سَبيلِ الإِسقاطِ بَمَعنَى الإِبـراءِ اِلـخ) لكنْ عِبـارَةُ "البيري" ـ عَلى ما نَقَلَهُ "السَّنديُّ" عَنهُ ـ تُفيدُ أَنَّ حَملَ الصُّلْحِ عَلى ما إِذا كانَ بَمَعنَى الإِسقاطِ هُوَ مِنَ "الخُلاصَةِ"، فَيَعَيْنُ حَملُهُ عَلى وَعِبارةُ "السَّنديُّ": ((هَذا إِذا كانَ الصُّلْحُ على سَبيلِ الإِسـقاطِ؛ لِما في "الحُلاصَةِ" قُبيلَ الثَّاني ('') مِنَ البُيوعِ: أَنَّ المُرادَ الصُّلْحُ الذي هُوَ إِسقاطٌ، أمَّا إذا كانَ الصُلْحُ عَلى عِوضٍ ثُمَّ، إِلَى آخِرِ ما ذَكرَهُ "المُحشِّي")).

<sup>(</sup>١) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني فيما يكون بيعاً وفيما لا يكون ق٣٤ ا/أ، وانظر "تقريرات الرافعي".

<sup>(</sup>٢) نقول: بل هو قبيل الفصل الثالث.

كتاب البيوع		40		الجزء الرابع عشر
	A			
•••••	كَـــذا النُّكــاحُ		***************	

بَعيدُ الإِرادَةِ هُنا؛ فالمُناسِبُ حَمْلُ الصُّلحِ عَلى المُتبادِرِ منهُ، ويَكونُ المُرادُ بهِ ما إِذَا كانَ يمِشْلِ العِوَضِ الأَوَّلِ بقَرينةِ قولهِ: ((كالبَيعِ))، وعليهِ فالظَّاهرُ أَنَّ حُكمَهُ كالبَيعِ في التَّفصيلِ المارِّ فيهِ.

[۲۲۲۱٦] (قولهُ: كَذَا النَّكَاحُ) أي: فالنَّاني باطِلٌ، فلا يَلزمُهُ المَهرُ الْمُسمَّى فيهِ إِلاَّ إِذَا حَدَّدَهُ [٣/٤٦/١] للرِّيادَةِ في المَهرِ كَما في "القُنيَةِ"(١)، "بحر"(٢).

قلتُ: لكنْ قدَّمنا (٣) في أوائلِ باب المَهرِ عَنِ "البزَّازيَّة": ((أَنَّ عَدَمَ السَّرُومِ إِذَا جُدِّدَ العَقدُ للاحتِياطِ))، وقدَّمنا أيضاً عَنِ "الكافي": ((لَو تَزوَّحَها في السِرِّ بِالْفِ ثُمَّ في العَلانيَةِ بِالْفَينِ ظَاهِرُ المَنصوصِ في "الأَصلِ (٤) أَنَّهُ يَلزمُهُ عندَهُ الأَلفانِ، ويَكونُ زِيادةً في المَهرِ، وعِندَ "أَبي يوسف": المَهرُ هُوَ الأَوَّلُ؛ إِذِ العَقدُ الثَّاني لَغوْ فَيلغو ما فيهِ، وعندَ "الإِمامِ": أَنَّ الثَّاني وإنْ لَغا لا يَلغو ما فيهِ مِنَ الزِّيادَةِ)) اهد. وذكرَ في "الفَتحِ ((أَنَّ هَذَا إِذَا لَم يُشهِداً (١) على أَنَّ الثَّاني هَنَ النَّاني هَنَ العَقدِ الثَّاني هَنَ العَقدِ الثَّاني شَيَّةً لا يَجِبُ بالعَقدِ الثَّاني شَيَّةً مَا وَبَعضَهم أُوجَبَ كِلا المَهرَينِ، وأَنَّ "قاضي خان" (أَنَّ بَعضَهُم اعتَبَرَ ما في العَقدِ الثَّاني شَيَّةً

<sup>(</sup>قونُهُ: وبَعضَهم أوجَبَ كِلا المَهرَينِ إلخ) قالَ "الحمَويُّ" نَقلاً عَنِ "المُنيَةِ": ((تَزوَّجَ عَلى مَهرٍ مَعلومٍ، ثُمَّ تَروَّجَ عَلى أَلفِ أُخْرَى ثَبِتَتِ التَّسمِيَّان عَلى الأَصْحُّ)).

<sup>(</sup>١) "القنية": كتاب النكاح \_ باب الزيادة في المهر ق٥٦/أ.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٨٧.

<sup>(</sup>٣) المقولة [١١٩٦٠] قوله: ((وفي الكافي إلخ)).

<sup>(</sup>٤) لم نعثر عليها في القسم المطبوع من كتاب "الأصل" الذي بين أيدينا.

<sup>(</sup>٥) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢١٥/٣ بتصرف.

<sup>(</sup>١) في "ب" و"م": ((لم يشهد)) بالإفراد.

<sup>(</sup>٧) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب في ذكر مسائل المهر ٣٧٩/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

قسم المعاملات		<b>T</b> 7	حاشية ابن عابدين
عَدا مَسائِلا	La		•••••
		عدَ الشِّراءِ صَحَّحوا	مِنْهَا الشِّرا بَ

ما لم يَقصِدْ بهِ الزِّيادةَ في المَهرِ)، ثُمَّ وفَّقُ<sup>(١)</sup> بَينَهُ وبَينَ إطلاقِ الجُمهورِ السَّرُومَ: ((بحَمـلِ كَلامِـهِ عَلَى أَنَّهُ لا يَلزمُهُ دِيانةً في نَفسِ الأَمرِ إِلاَّ بقَصدِ الزِّيادَةِ، بَلْ يَلزَمهُ قَضاءً؛ لأَنَّهُ يُؤاخَذُ بظاهِرِ لَفظهِ، إِلاَّ أَنْ يُشهِدَ على الهزْلِ)) اهـ.

والحاصلُ: اعتمادُ قَول "الإمامِ" الَّذي هُوَ ظاهِرُ المَنصوصِ مِنْ لُزومِ الرِّيادَةِ، وحينَفِذٍ فمَعنَى كُون الثَّاني لَغُواً أَنَّهُ لا يَنفَسِخُ الأَوَّلُ بهِ.

[٢٢٢١٧] (قولهُ: ما عَدَا مَسائلا) استِثناءٌ مِنْ قولهِ: ((فأَبطِلِ التَّاني)).

[۲۲۲۱۸] (قولهُ: مِنْها الشَّرا بَعدَ الشِّراء) بقَصْرِ ((الشِّرا)) الأَوَّلِ للنَّظمِ، قالَ في "الأشباهِ" ((أَطَلَقَهُ في "جامعِ الفُصولَينِ" (")، وقيَّدهُ في "القُنيةِ" (أَ بأنْ يَكونَ النَّاني أَكثرَ ثَمناً مِنَ الأَوَّلِ، أَو أَقلَّ، أو بجنس آخرَ، وإلاَّ فلا يَصِحُّ)) اهـ.

قلتُ: فعَلَى ما في "القُنيةِ" لا فَرقَ بَينَ الشِّراءِ والبَيعِ، ولِـذا أَطلَـقَ العَقـدَ في "البحرِ" حيثُ قالَ<sup>(٥)</sup>: ((وإذا تَعدَّدَ الإيجابُ والقَبولُ انعقَدَ النَّاني وانفَسَخَ الأُوَّلُ إِنْ كَانَ الثَّاني بأزيدَ مِنَ الأَوَّلُ أو أَنقصَ، وإنَّ كَانَ مثلَهُ لم يَنفَسِخ الأَوَّلُ، واحتلَفوا فيما إِذا كَانَ الثَّاني فاسبِداً، هَلْ يَتضمَّنُ فَسخَ

(قولُهُ: ولِذا أَطلَقَ العَقدَ في "البَحرِ" حَيثُ قالَ: وإذا تَعـدَّدَ الإيجـابُ والقَبـولُ انعقَـدَ الثّـاني وانفَسـخَ الأَوَّلُ إلخ) وحُكمُ ما إذا اختلَفَ العَقدُ الأَوَّلُ والنَّاني كالهبَةِ بَعدَ البَيعِ مَذكورٌ في "الأشباو" و"البَحرِ". ٨/٤

<sup>(</sup>١) أي: صاحب "الفتح"، انظر "الفتح": كتاب النكام ـ باب المهر ٢١٦/٣.

<sup>(</sup>٢) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ٥٤ ٢ـ.

<sup>(</sup>٣) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرُّفات الفاسدة وأحكامها إلخ ٣٧/٢.

<sup>(</sup>٤) "الْقَنيَة": كتاب البيوع ـ باب فيما يتعلِّق بالشُّراء ثانياً بعد الشراء ق١١١/ب.

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٨٦ ـ ٢٨٧.

### ...... كَذَا كَفَالَةٌ عَلَى مَا صَرَّحُوا

الأَوَّلِ؟)) اهـ. قالَ في "النَّهـر"(١): ((ومُقتَضَى النَّظَرِ أَنَّ الأَوَّلَ لا يَنفَسخُ)) اهـ. لكنْ جَزِمَ في "جامع الفُصولَين"(٢) و"المبرَّازيَّةِ"(١): ((بأَنَّهُ يَنفَسخُ))، وكذا قالَ في "الذَّحـيرةِ": ((إِنَّ الشّانيَ وإِنْ كانَ فاسِداً فإنَّهُ يَتضمَّنُ فَسخَ الأَوَّلِ، كَما لَو اشترى قُلْبَ فِضَّةٍ وزنهُ عَشَرةٌ بعَشرةٍ وتقابَضا، ثُمَّ الشَرَاهُ منهُ بتسعةٍ))، وعلَّلهُ "البزَّازيُّ"((بأَنَّ الفاسِدَ مُلحقٌ بالصَّحيح (٤) في كَشـيرٍ مِنَ الأُحكام)) اهـ "رمليّ" مُلحقًا.

(الكَفيلُ بالنَّفسِ إِذَا كَفَالَةٌ) قَالَ في "الخَانَيَّةِ"("): ((الكَفيلُ بالنَّفسِ إِذَا أَعطَى الطَّالبَ كَفيلً بنفسهِ فماتَ الأُولُ برئَ الكَفيلُ النَّولُ برئَ الكَفيلُ النَّولُ برئَ الكَفيلُ النَّولُ برئَ الكَفيلُ النَّولُ برئَ الكَفيلُ النَّاني))، كَذَا ذَكرهُ بَعضُ الأَفاضلِ، قالَ: وأَشارَ بجوازِ تَعدُّدِها إِلى أَنَّ المكفولَ لهُ لو أُحدَ مِنَ النَّاني) السُّعودِ" الأصيلِ كَفيلاً آخرَ بَعدَ الأُولُ لم يبرأ الأُولُ، كَذَا في "الخانيَّةِ" (أَنَّ المَاشيَّةُ السَّيِّدِ أَبِي السُّعودِ" على "الأشباو".

(قُولُهُ: وأَشَارَ بجوازِ تَعدُّدِها إِلَى أَنَّ المَكفُولَ إلى خَنْ "فُروقِ الكَرابيسيِّ".

<sup>(</sup>١) "النهر": كتاب البيع ق٥٩٦٪أ.

<sup>(</sup>٢) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التَّصرُفات الفاسدة وأحكامها إلخ ٣٧/٢.

<sup>(</sup>٣) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الرابع في الفاسد ــ نـوع آخـر في بيـع الشـيء في الشـيء ٤٠٤/٤ (هــامش "الفتاوى الهندية").

 <sup>(</sup>٤) في هامش "م": ((توله: مُلْحَق بالصَّحيح إلخ)) أي: فَيَعمَل عمله، فكما أنَّ الصَّحيح يُبطِلُ العقدَ الأوَّل كذلك ما ألحِق به
 وهو الفاسد. اهـ.

<sup>(</sup>٥) "الخانية": كتاب الكفالة والحوالة ٩٨/٣ (هامش "الفتاوي الهندية").

<sup>(</sup>٦) ((الخانية)) ساقطة من "م"، والمسألة في "الخانية": كتاب الكفالة والحوالة ٥٨/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

إِذِ الْمُــرادُ صِــاحِ فِي الْمُحقَّـــقِ مِنْهِــِـا إِذَا زِيــادَةُ التَّوثُّــقِ (وَهُما عَبارَةٌ عَنْ كُلِّ لَفظَينِ يُنبِئانِ (١) عَنْ مَعنَى التَّملُّكِ وَالتَّمليكِ، ماضِيَين)...

#### (تُنبيةٌ)

زادَ في "الأشباهِ"(٢): ((أنَّ الإجارة بعدَ الإجارةِ مِنَ المستأجرِ الأوَّلِ فَسخٌ للأُولِى كَما في "البزَّازيَّةِ"(٢))، وقالَ في (٤) "البحر"(٥): ((ويَبَغي أنَّ اللَّدَّةَ إذا اتَّحدَتْ فيهِمَا واتَّحدَ الأجرانِ لا تَصِحُّ الثَّانِيَةُ كالبَيع)).

٢٣٢٢٠] (قولُهُ: إِذِ الْمُرادُ إِلخ) تَعليلٌ لعَدَمِ بُطلانِ الكَفالةِ الثَّانيةِ بأَنَّ الْمُرادَ منها في الحقيقَ قِ إِذَنْ ـ أَي: حينَ كُرِّرَتْ ـ إِنَّما هُوَ زِيادَةُ التَّوثُّقِ بأَحَذِ كَفيلِ آخرَ حتَّى يَتَمكَّنَ مِنْ مُطالبةِ أَيْهما أَرادَ.

[۲۲۲۲۱] (قُولُهُ: وهُما عبارَةٌ إلخ) أي: الإيجابُ والقَبُولُ مُعَبَّرٌ بِهِما عن كُلِّ لَفظَينِ إلح، قالَ "الزَّيلَعِيُّ"(^): ((وَيَنعَقِدُ بِكُلِّ لَفْظٍ يُنبِئُ عَنِ التَّحْقِيقِ (٧) كــ: بِعْتُ، وَاشْتَرَيْتُ، وَرَضِيْتُ، أَوْ أَعطَيْتُكَ، أَوْ حُذْهُ بِكَذَا)) اهــ. أَوْ كُلْ هَذا الطَّعَامَ بِدِرْهَمٍ لِي عَلَيكَ فَأَكَلَهُ، وَنَحْوِ ذَلِكَ مِنَ الأَفْعَالِ

 <sup>(</sup>١) في هامش "م": ((قولُ المُصنَّف: عَنْ كُلُّ لَفظين يُنبئان إلخ)) قالَ في "البحرِ": لَــو قــال: بعْنــي هــذا بكَـذا، فقــال:
 طابَتْ نَفســي لا يَنعَقِدُ، اهــ ولَعلَّهُ لم يُوجَدُّ فيهِ الإنباءُ. اهــ.

<sup>(</sup>٢) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صــ ٢٤ ــ

<sup>(</sup>٣) "البزازية": كتاب الإجارات ـ مسائل الشُّيوع ٣٣/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٤) ((في)) ساقطة من "م".

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع ٢٨٧/٥.

<sup>(</sup>٦) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ٤/٤ وفيها: ((كبعت أو اشتريت أو رضيت)) بـ ((أو)) بين الأفعال.

<sup>(</sup>٧) في هامش "م": ((قولُهُ: ويَنعقِدُ بكُلِّ لَفظٍ يُنبئُ عَنِ التَّحقيقِ)) أي: فالبَيعُ لا يَحتصُّ بَلَفظٍ، وإِنَّما يَبُستُ الحُكمُ إِذَا وُجِدَ مَعنى التَّمليكِ والتَّملُكِ، بحَلافِ الطَّلاقِ والعِتاق، فإنَّه لا يُعتبَر المُعنى فيهما، وإنَّما تُعتبرُ الأَفعاطُ المُوضوعةُ لهما صَرِيعاً أو كِنايةٌ، ولا يُشتَرطُ - أي: في البَيع - أَنْ يَشتَولُ الفَيولُ على الخِطابِ بَعدَما صَدرَ الإيجابُ بالخِطابِ، فلو قالَ - بَعدَ قولِهِ: بعتُكَ بكذا - : اشتَريتُ، ولم يَقُلُ: مِنكَ صَحَّ، "بحر" عَن "الفتح". اهـ. أي: يكفي وُحودُ الخِطابِ في الإيجابِ.

كَمَا قَدَّمْنَاهُ<sup>(۱)</sup> عَنِ "الفَتْحِ" قَبْلَ وَرَقَتَين. وَيَنعَقِدُ بِبَيعِ مُعَلَّق بِفِعْلِ قَلْبٍ كَــ: إِنْ أَرَدْتَ فَقَـالَ: أَرْدُتُ، أَوْ إِنْ أَعْجَبَكَ أُو وَافَقَكَ فقالَ: أَعْجَبَنِي أَوْ وَافَقَيسِيْ، وَأَمَّا: إِنْ أَدَّيْتَ إِلَيَّ النَّمَنَ فَقَـد بِعَتُكَ فَإِنْ أَدَّي فِي المُجلِسِ صَحَّ. وَيَصِحُّ الإِيجَابُ بِلَفظِ الهِبَـةِ، وَ: أَشْرَكُتُكَ فِيْهِ، وَ: أَدْخَلْتُكَ فِيهِ، وَ: أَدْخَلْتُكَ فِيهِ، وَ: أَشُرَكُتُكَ فِيْهِ، وَ: أَدْخَلْتُكَ فِيهِ، وَ اللَّتَارُخَانِيَّة".

قُلتُ: وَعِبَارَتُهَا: ((وَلُو قَالَ: أَرُدُّ عَلَيكَ هَذِهِ الأَمَةَ بِلِحَمسِيْنَ دِينَارًا وَقَبِلَ الآخَرُ ثَبَتَ البَيــعُ)) اهـ. وفي "البَحْرِ":(٢) ((وَيَصِحُّ الإِيجابُ بِلَفظِ الجَعْلِ كَقَولِهِ: جَعَلتُ لَكَ هَذَا بِأَلْفِي))، وَتَمَامُهُ فِيهِ.

قُلْتُ: إلا الله الله وفي عُرفِنا يُسمَّى بَيعُ الثَّمَارِ عَلَى الأشْحَارِ ضَمَانَا، فَإِذا قَالَ: ضَمَّتُكَ هَذِهِ الثَّمَارَ بكَذا وَقَبِلَ الآخَرُ يَنْبَغِي أَنْ يَصِعَّ، وَكَذا تَعَارَفُوا فِي بَيعِ أَحَدِ الشَّرِيْكَيْنِ فِيْ النَّوَابِّ لِشَرِيْكِهِ الثَّمَارَ بكذا وقَبِلَ الآخَرِ لَفْظَ المُقَاصَرَةِ، فَيقولُ: قَاصَرُتُكَ بِكَذَا، وَمُرادُهُ: بِعْتُكَ حِصَّتِي مِنْ هَذِهِ الدَّابَةِ بِكَذَا، فَإِذَا قَبِلَ الآخَرُ صَحَّ؛ لأَنَّها مِنْ أَلفاظِ التَّمليكِ عُرْفاً.

### (تَنْبيةٌ)

ظَاهِرُ قَولِهِ: ((عَنْ لَفظَينِ<sup>(٤)</sup>)) أَنَّهُ لا يَنعَقِدُ بِالإِشارَةِ بِالرَّأْسِ، وَيَدُلُّ عَلَيهِ مَا فِي "الحَاوي الزَّاهِدِيِّ" فِي فَصْلِ البَيعِ المَوقوفِ: ((فُصُولِيٌّ بَاعَ مَالَ غَيرِهِ، فَبَلَغَهُ فَسَكَتَ مُتَأَمِّلًا، فَقَالَ ثَالِثٌ: هَلْ أَذِنْتَ لِي فِي الإِجازَةِ؟ فَقَالَ: نَعَمْ فَأَجازَهُ يَنفُذُ<sup>(٥)</sup>، وَلَو حَرَّكَ رَأْسَهُ بِـ: نَعَمْ فَلا؛ لأَنَّ تَحْرِيكَ الرَّأْس فِيْ حَقِّ النَّاطِق لا يُعتَبَرُ)) اهـ.

<sup>(</sup>١) المقولة [٢٢١٩٩] قوله: ((ما يُذكَرُ ثانياً من الآخر)).

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٨٦.

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع ٢٨٧/٥.

<sup>(</sup>٤) في هامش "ب" و"م": ((قولُهُ: عَن لَفظَينِ)) هكذا بخَطُّهِ، والذي في نُسَخ "الشَّارحِ": ((عَنْ كُلِّ لَفظَينِ)). اهـ.

<sup>(</sup>٥) في "آ": ((ينعقد)).

كَـ:بِعْتُ وَاشْتَرَيْتُ، (أُو حَالَيْنِ) كَمُضَارِعَيْنِ لَمْ يُقْرَنَا بِسَـوفَ وَالسِّينِ كَـ:أَبِيعُكَ فَيَقُولُ: أَشْتَرِيْهِ، أَوْ أَحَدُهُمَا مَاضٍ وَالآخَرُ حَالٌ (وَ) لَكِن (لا يَحْتَاجُ الأَوَّلُ إِلَى نِيَّةٍ، بِخِلافِ النَّاني) فَإِنْ نَوَى بِهِ الإِيجَابَ للحَالِ صَحَّ (عَلَى الأَصَحِّ).....

لَكِنْ قَدْ يُقَالُ<sup>(۱)</sup>: إِذَا قَالَ لَهُ: بِعْنِي كَذَا بِكَذا، فَأَشَارَ بِرَأْسِهِ نَعَمْ، فَقَالَ الآخَرُ: اشترَيتُ وحَصَلَ التَّسليمُ بِالتَّراضِي يَكُونُ بَيعًا بِالتَّعاطِي، بِخِلافِ مَا إِذَا لَمْ يَحصُلِ التَّسليمُ مِن أَحَدِ الجَانِيَينِ عَلَى مَا يَأْتِي (اللَّهُ عَلَى بَيعِ التَّعاطِي أَنَّهُ: لا بُدَّ مِن وحودِهِ وَلُو مِن أَحَدِهِما، هَذَا مَا ظَهَرَ لِي. وَفِي الْشَبْهِ اللَّهُ مِن أَحْدَهِما اللَّهُ إِلاَّ فِي أَرْبَعٍ: اللَّشْبُهِ اللَّهُ أَعْتَبَر إشَارَتُهُ إِلاَّ فِي أَرْبَعٍ: الكَفْفر، والإشلام، والنَّسَبِ، والإقتاء إلخ)).

إ٢٢٢٢٦ (قُولُهُ: أُو حَالَيْن) بتَخفِيفِ الَّالام.

إ ٢٣٢٣٣] (قُولُهُ: لا يَحْتاجُ الْأُوَّلُ) وَهُوَ الْصَّادِرُ بِلْفظَينِ مَـاضِيَينِ، "ط"(٤) عَـنِ "اللِّنـحِ"(٥)، وَكَذا الماضِي فِيمَا لَو كَانَا(١) مُحْتَلِفَين.

[٢٣٢٢٦] (قُولُهُ: بِخِلافِ النَّاني) فَإِنَّهُ يَحْتَاجُ إِلَيها وَإِنْ كَانَ حَقِيقَةً لِلْحَالِ عِنْدَنَا عَلَى الأَصَحِّ<sup>(٧)</sup>؟

(قُولُهُ: لكنْ قَد يُقَالُ: إِذَا قَالَ لَهُ: بعْني كَذَا بِكَذَا فَأَشَارَ بِرُاسِهِ نَعَمْ إلخ) الكَــلامُ في عَــدَمِ انعِقَــادِهِ بِالإِشَارَةِ، وَانعِقَادُهُ بَعْدَ ذَلِكَ بِالتَّعَاطِي شَيَّ آخَرُ لَيْسَ الكَلامُ فِيهِ، وَلا يُتَوَهَّمُ عَدَمُ الانعِقَادِ بِهِ بَعْدَهَا.

<sup>(</sup>١) في هامش "م": ((قولُهُ: لكِنْ قَدْ يُقالُ إلخ)) فيهِ: أنَّ المُعتَبَرَ إِنَّما هَوَ النَّسليمُ، ولا مَدخَلَ لتَحريكِ الرَّأْسِ فيهِ، ولِـذا لَو لَم يَحصُلُ النَّسليمُ لا يَتِمُّ النَبِيعُ كَمَا ذَكرَهُ بَعدُ، فلا يَصلُحُ للاستِدراكِ.

<sup>(</sup>٢) المقولة: [٣٢٢٤٩] قوله: ((وهو التَّناوُلُ، "قاموس")).

<sup>(</sup>٣) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثالث: الجمع والفرق ـ أحكام الإشارة صـ٥٠٨.

<sup>(</sup>٤) "ط": كتاب البيوع ٦/٣.

<sup>(</sup>٥) "المنح": كتاب البيوع ٢/ق ١/ب.

<sup>(</sup>٦) في "ك": ((كان))، وهو تحريف.

<sup>(</sup>٧) في هامش "م": ((قولُهُ: على الأصحِّ إلخ))، مُقابِلُهُ: ما في "المُحيطِ" و"شرح القُدوري" و"التُّحرير": أنَّهُ لا يَصبحُّ بالحالِ اهـ.

وَإِلاَّ لاَ، إِلاَّ إِذَا اسْتَعْمَلُوهُ للحَالِ ـ كَأَهْلِ خُوارِزْمَ ـ فَكَالمَاضِي، وكَـ:أبيعُكَ الآنَ؟ لِتَمَحُّضِهِ للحَالِ، وَأَمَّا الْمُتَمَحِّضُ<sup>(۱)</sup> لِلاسْتِقْبَالِ فَكَالأَمْرِ لا يَصِحُّ أَصْلاً.......

لِغَلَبَةِ استِعْمَالِهِ فِي الاسْتِقْبَالِ حَقِيقَةً أَو مَجَازاً، "بحر"(٢) عَنِ "البَدَائِع"(٣).

[٢٢٢٧] (قُولُهُ: وإلاَّ لاَ) صَادِقٌ بِمَا إِذَا نَوَى الاستِقْبَالَ أَو لَمْ يَنْوِ شَيْفًا، "ط"(٤٠).

[٢٢٢٢] (قَولُهُ: للحَال) أي: وَلاَ يَستَعْمِلُونَهُ لِلْوَعْدِ وَالاسْتِقْبَال، "ط"(٤٠).

[٢٢٢٧٧] (قَولُهُ: فَكَالمَاضِي) فَلا يَحْتَاجُ إِلَى النَّيَّةِ، "بحر"(٥)، "ط"(١).

[۲۲۲۲۸] (قَولُهُ: وكَ.: أَبِيعُكَ الآنَ) عَطْفٌ عَلَى الْمُستَنَّنَى. اهـ "ح"(٢)، وَهَذَا أُولَى بِالحُكْمِ؛ لأَنَّهُ إِذَا عَمِلَتْ(٨) نِيَّةُ الحَالِ فَالتَّصريحُ بهِ أُولَى، "ط"(٩).

[٢٢٢٢٩] (قَولُهُ: وَأَمَّا الْمُتَمَحِّضُ لِلاستِقْبَالِ) كَالمَقْرُونِ بِالسِّينِ وَسَوفَ، "ط"(٩).

٢٣٢٣٠٦ (قَولُهُ: فَكَلَأَمْرٍ) بِأَنْ قَالَ الْمُشتَرِي: بِعِنِي هَـذا النَّـوبَ بِكَـذا، فَيَقـولُ: بِعْـتُ، أُو^ يَقولُ البَائِعُ: اشْتَرَوِ مِنِّى بكَذا فَيَقُولُ: اشْتَرَيُّتُه.

٢٢٢٣٦] (قُولُهُ: لا يَصِيحُ أَصْلاً) أي: سَوَاءٌ نَوَى بِنَلِكَ الحَالَ أَوْ لاَ؛ لِكُونِ الأَمْرِ مُتَمَحِّضاً

(قُولُهُ: أَي: سَوَاءٌ نَوَى بِذَلِكَ الحَالَ أَوْ لا إِلخ) هذا صَرِيْحٌ في أَنَّ البَيْعَ لا يَصِحُّ بِنِيَّةِ الحَالِ في الأَمْرِ،

9/5

<sup>(</sup>١) في "ب" و"ط": ((التمخض)) بالخاء المعجمة، وهو خطأ، وفي "و": ((التمحض)).

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ٢/٥٨٥.

<sup>(</sup>٣) "البدائع": كتاب البيوع ١٣٣/٥.

<sup>(</sup>٤) "ط": كتاب البيوع ٣/٦.

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع ٥/٥٨٠.

<sup>(</sup>٦) "ط": كتاب البيوع ٦/٣.

<sup>(</sup>٧) "ح": كتاب البيوع ق٠٨٨/أ.

<sup>(</sup>٨) في "م" و"ك": ((علمت)).

<sup>(</sup>٩) "ط": كتاب البيوع ٦/٣.

إِلاَّ الأَمْرَ إِذَا دَلَّ عَلَى الحَالِ كَ: خُدْهُ بِكَذَا، فَقَالَ: أَخَذْتُ أَوْ رَضِيْتُ صَحَّ بِطَرِيْقِ الاقْتِضَاءِ، فليُحفَظْ. (وَيَصِحُّ<sup>(۱)</sup> إِضَافَتُهُ إِلَى عُضْوٍ يَصِحُّ إِضَافَةُ العِنْقِ إِلَيهِ) كَوَجْهٍ وَفَرْجٍ، (وَإِلاَّ لاَ) كَظَهْرٍ وَبَطْنٍ. (وَ) كُلُّ مَا دَلَّ عَلَى مَعْنَى: بِعْسَتُ وَاشْتَرَيْتُ نحو: (قَدْ فَعَلْتُ، وَنَعَمْ، وَهَاتِ......

لِلاستِقْبال، وَكَذَا الْمُضَارِعُ الْمَقْرُونُ بالسِّينِ أَو سَوفَ.

(٢٧٢٣٢) (قُولُهُ: كَ: خُذُهُ بِكَذَا إِلَخٍ) قَالَ في "الفَتح"(٢): ((وَإِنَّهُ وَإِنْ كَانَ مُستَقْبُلاً لَكِنَّ خُصُوصَ مَادَّتِهِ - أَعْنِي: الأَمرَ بِالأَخْذِ ـ يَستَدعي سَابِقَةَ البَيعِ، فَكَانَ كَالمَاضِي، إِلاَّ انَّ استِدعاءَ المَاضِي سَبْقَ البَيعِ (٢) بحسْبِ الوَضْعِ، واستِدعاءً (١) خُذْهُ سَبُقَهُ بِطَرِيقِ الإِقْتِضَاءِ، فَهُو كَمَا إِذَا قَالَ: بِعَنْكَ عَبدِي هَذَا بِأَلْفُو بِحَسْبِ الوَضْعِ، واستِدعاءً (١) خُذْهُ سَبُقَهُ بِطَرِيقِ الإِقْتِضَاءِ، فَهُو كَمَا إِذَا قَالَ: هُوَ حُرٌّ بِلا فَاءٍ لاَ يَعْتِقُ)).

[٣٢٢٣٣] (قَولُهُ: كَوَجهٍ وَفَرْجٍ) بِأَنْ قالَ: بِعُتَكَ وَجْهَ هَذَا العَبْدِ أَو فَرْجَ هَـــٰذِهِ الأَمَـةِ؛ لأَنَّـهُ ثَمَّــا يُعَبَّرُ بِهِ عَن الكُلِّ.

ُ (٢٧٧٣٤) (قَولُهُ: وَكُلُّ مَا دَلَّ إلخ) تَفْصيلٌ لِقَولِهِ: ((وَهُما عِبارَةٌ (٧) عَنْ كُلِّ لَفْظَينِ إلخ)).

وَهُو مُخَالِفٌ لِمَا يُغْهَمُ مِنَ "التَّحْفَةِ" حَيثُ قَالَ: ((وأمَّا إِذَا كَانَا بِلَفْظَينِ يُعَبَّرُ بِهِمَا عَنِ الْمُستَقَبَلِ إِمَّا عَلَى سَبيلِ الأَمْرِ أَوِ الحَبَرِ مِنْ غَيرِ نِيَّةِ الحَالِ فَإِنَّهُ لا يَنعَقِدُ إلخ))، فَإِنَّ قُولُهُ: ((مِنْ غَيرِ نِيَّةِ الحَالِ)) يُفْهِمُ الانْعِقَادَ بِهِ إِذَا نَوَى الحَالَ، كَذَا فِي "الحَموِيِّ" على "الأشباهِ".

<sup>(</sup>١) في "د" و "و ": ((و تَصِحُّ)) بالتاء.

<sup>(</sup>٢) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٨٥٤.

<sup>(</sup>٣) في "م": ((اليبع)) بتقديم الياء على الباء، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٤) في "الأصل": ((واستدعاه)).

<sup>(</sup>د) في "ك": ((هو)).

<sup>(</sup>٦) في "م": ((باشتريت)).

 <sup>(</sup>٧) نقول: في النسخ جميعها: ((عبارتان))، وما أثبتناه هو الموافق لعبارة "الدرّ" المتقدمة صـ٣٦.، وقـد نُبّـة على ذلـك مصحّحا "ب" و "م".

[٢٧٢٣٥] (قَولُهُ: قَبُولٌ) خَبَرُ قَولِهِ: ((وَكُلُّ))، وَظاهِرُهُ أَنَّهُ قَبُولٌ سَواءٌ كَانَ مِنَ البَائِعِ أَوِ المُشتَرِي، وأَنَّهُ لاَ يَكُونُ إيجابًا مَعَ أَنَّهُ يَكُونُ مِنَ البَائِعِ فَقَطْ كَمَا نَبَّهَ عَلَيهِ بِقَولِهِ: ((لَكِنْ فِي "الرُنُوالِحِيَّةِ"))، وَيَكُونُ إيجابًا أيضاً، قَالَ فِي "البَحرِ" (أَنَّ قَالَ: أَتَبِيعُنِي عَبْدَكَ هَذَا بِالفِ؟ فَقَالَ: نَعَمْ، فَقَالَ: أَخَذَتُهُ ( فَهُوَ بَيعٌ لازِمٌ، فَوَقَعَتْ كَلِمَةُ نَعَمْ إيجابًا، وكَذَا تَقَعُ قَبُولًا فِيمَا لَو قَالَ: اشتَرَيتُ مِنْكَ هَذَا بَالْفِ قَقَالَ: أَشَرَيتُ مَنْ اللَّهُ عَلَى الفَتْحِ" ( ).

[٢٧٢٣٦] (قَولُهُ: لَكِنْ فِي "الوَلوالِحِيَّةِ" إلخ) وَمِثلُهُ مَا فِي "التَّارِخَائِيَّةِ": ((بعْتُ مِنْكَ هَذَا بِأَلْفِ فَقَالَ الْمُشْتَرِي: قَدْ فَعَلْتُ، فَهَذَا بَيْعٌ، وَلَو قَالَ: نَعَمْ لا يَكُونُ بَيعاً، وَذَكَرَ فِي "قتاوى سَمَرْفَنْد" (٢): أَنَّ مَنْ قَالَ لِغَيرِهِ: اشتَرَيْتُ عَبدَكَ هَذَا بِأَلْفِ دِرْهَم، فَقَالَ البَائِعُ: قَد فَعَلتُ، أَو قالَ: نَعَمْ، أَو قَالَ: هَاتِ الثَّمَنَ صَحَّ البَيعُ، وَهُو الأَصَحُّ)) اهـ. فَهذَا أَيضاً صَرِيحٌ فِي أَنَّهُ لاَ يَكُونُ قَبولاً مِنَ المُشتَري.

[٢٢٢٣٧] (قَولُهُ: لأَنَّهُ لَيْسَ بِتَحقيقٍ) لأَنَّ قُولَ الْمُشتَرِي: نَعَمْ تَصْدِيقٌ لِقَولِ البَائِعِ: بِعتُكَ،

<sup>(</sup>١) في "و": ((فداؤك)).

<sup>(</sup>٢) "الولوالجية": كتاب البيوع ـ الفصل الأول في الألفاظ التي ينعقد بها البيع إلخ ق٥٥ ا/ب.

<sup>(</sup>٣) في هامش "م": ((قولُ "الشَّارح": لَيسَ بَتَحقيقِ إلخ))، ألا تَرى إذا قــالَ لامرأتهِ :اختــاري نَفسَــكِ، فقــانَــــُ: قَــدٌ فَعلْـتُ كانَ هذا اختِيارًا، ولَو قالَـتُ: نَعَمُ لا. اهــ "ط".

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع ٢٨٦/٥.

<sup>(</sup>٥) في "آ": ((خذه)).

<sup>(</sup>٦) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٩٥٤.

<sup>(</sup>۷) تقدمت ترجمتها ۱۵۰/۳.

لأَنَّهُ حَوَابٌ))، وَفِي "القُنيةِ"<sup>(۱)</sup>: ((((نَعَمْ)) بَعْدَ الاستِفْهَامِ كَـ: هَلْ بِعْتَ مِنِّي بِكَــذَا؟ بَيْعٌ إِنْ نَقَدَ التَّمَنَ<sup>(۲)</sup>؛ لأَنَّ النَّقْدَ دَلِيْلُ التَّحْقِيْقِ)). ولَو قالَ: بِعْتُهُ فَبَلَّغُهُ يا فُلانُ؟ فَبَلَّغَهُ غَيْرُهُ جازَ، فليُحفَظْ

وَلا يَتَحَقَّقُ البَيعُ بِمُحَرَّدِ قَولِهِ: بِعَتُكَ، بِخِلافِ قَولِ البَائِعِ: نَعَمْ بَعْدَ قَولِ الْمُشتري: اشتَرَيْتُ؛ لأَنَّهُ جَوَابٌ لَهُ، فَكَأَنَّهُ قَالَ: نَعَمُ اشتَرَيْتَ مِنِّي، والشِّراءُ يَتَوَقَّفُ عَلَى سَبْقِ البَيْعِ، ١١/٥٥/١ هَذَا مَا ظَهَرَ لِي، فَتَأَمَّلُهُ.

[٣٧٢٣٨] (قولُهُ: وفي "القُنيةِ" إلخ) استِدراكُ أيضاً على المَّنِ بَأَنَّهُ يَكُونُ إِيجاباً أيضاً كَما نَبَهنا عليهِ، وعِبارتُها ـ كَما في "المِحر" ("كــ: هـل بعت منِّي بكَـذا؟ أو هـلِ اشـتريت منِّي بكَـذا؟ إلخ))، وظاهِرُهُ: أَنَّ نَقَدَ النَّمَنِ قائمٌ مَقامَ القَبول؛ لأَنَّ نَعَمْ بَعدَ الاستِفهامِ إيجابٌ فَقَطْ، فكـانَ النَّقدُ بمنزلةِ قَولهِ:
أَحدْتُهُ أُو رَضِيتُ بِهِ ( أَ )، ولا يُشترطُ في القَبول أَنْ يكونَ قَولاً كَمَا نَقلناهُ ( " سابقاً عَن "الفَتح".

٢٣٢٣٩١ (قولُهُ: وَلَو قالَ: بِعِتُهُ إِلَخٍ) الْمُناسِبُ ذِكْرُ هَذَا الْفَرِعِ عَقِبَ قَولَـهِ الآتـي: ((إِلاَّ إِذَا كَانَ بَكِتَابَةٍ أَو رِسَالَةٍ))، ووَجَهُ الجَوازِ: مَا نُقِلَ عَنِ "المحيطِ"<sup>(1)</sup>: ((أَنَّهُ حِينَ قالَ: بَلُغْهُ فَقَدْ أَطَهَـرَ مِنْ نَفسِهِ الرِّضَا بَالتَّبلَيغِ؛ فكُلُّ مَنْ بَلَّغَهُ كانَ التَّبلَيغُ برِضاهُ، فإِنْ قَبِلَ صَحَّ البيعُ)).

(قولُهُ: بخلافِ قَولِ البائع: نَعَمْ بَعَدَ قَولِ الْمُشتَرِي: اشتَريتُ إلخ) فيهِ: أَنَّ الشِّرَاءَ الصَّادرَ بمعنَى إنشاءِ التَّملُـكِ، وهُوَ لا يَقتضي البَيعَ، فالتَّصديقُ بهِ لا يَقتضي البَيعَ كالبَيعِ ولَو نُظِرَ للإخبارِ؛ فإِنَّ كُلاَّ يَستَنرِمُ الآخرَ، تَأَمَّلْ.

<sup>(</sup>١) "القنية": كتاب البيوع ـ باب فيما ينعقد به البيع وفيما يمنع انعقاده ق٩٧أ بتصرف.

<sup>(</sup>٧) في هامش "م": ((قولُ "الشَّارح": إِنْ نَقَدَ الثَّمَنَ)): يُفهَمُ مِنْ هذا: أَنَّهُ إِذا قَبِلَ الْمُشتَري بـ ((نَعَمُ)) كَمـا في مَسـأَلَةِ "الوَلوالحِيَّةِ" ونَقَدَ الثَّمَنَ يَنعَقِدُ، بَلْ هُو أُولئ؛ لعَدَم الاستِفهام فيهِ. اهـ "طّ".

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع د/٢٨٨.

<sup>(</sup>٤) ((به)) ليست في "الأصل" و"ك" و"ب" و"م".

<sup>(</sup>٥) في هامش "الأصل": ((قولُهُ: كَمَا نَقلناهُ سابقاً عَنِ "الفتـح")) الـذي نَقلَهُ عَنِ "الفتـح" قَبـلَ ورَقتَـيَنِ ونصـفرِ أَنَّ القَبُونَ هَوَ الفِعلُ الثَّانِي، ثُمَّ بَعدَ عِبارةِ "الفتح" نَقَلَ عَنِ "الْحَانِيَّةِ" أَنَّ القَبَضَ يَقومُ مُقامَ القَبولِ. اهـ.

<sup>(</sup>٦) "المحيط البرهاني": كتاب البيع ـ الفصل الأول فيما يرجع إلى انعقاد البيع ٣/ق٣٦٪.

(ولا يَتوقَّفُ شَطرُ العَقدِ فيهِ) أي: البَيعِ (عَلى قَبولِ غَائِبٍ) فَلَو قَالَ: بعتُ فلاناً الغائب، فَبَلَغَهُ فقَبِلَ لم يَنعَقِد (اتِّفاقاً) إِلاَّ إِذا كانَ بَكِتابةٍ أَو رسالَةٍ، فَيُعتَّبَرُ مَجلسُ بُلُوغِها، (كَما) لا يَتوقَّفُ (في النّكاح عَلى الأَظهَر) خِلافاً لـ "الثَّاني"،......

[٢٢٧٤٠] (قولُهُ: ولا يَتوقَّفُ) أي: بَلْ يَبطُلُ، "ح"(١).

٢٢٢٤١١] (قولُهُ: شَطرُ العَقدِ) الْمرادُ بهِ (٢) الإيجابُ الصَّادرُ أَوَّلاً.

[٢٢٢٤٢] (قُولُهُ: فيهِ) أَي: البَيع، احتِرازٌ عَنَ الخُلع والعِتق كَما يَأْتَى (٣).

[۲۷۲۲۳] (قولُهُ: فَبَلَغَهُ) أي: مِنْ غَيرِ أنْ يَأْمُرَ أَحداً بَتِبليغِهِ كَما في "الخُلاصَةِ"<sup>(١)</sup>، أمَّا لَـو أَمرَ أحداً بهِ فَبَلَغَهُ وقَبلَ يَصِحُّ ولَو كانَ المَبلِّغُ غَيرَ المأمور كَما مَرَّ<sup>(°)</sup> آنِفاً.

#### [مطلبٌ في بيان العقد بالكتابة والمراسلة]

اِلاَّ إِذَا كَانَ بَكِتَابَةٍ أَو رِسَالَةٍ) صُورةُ الكِتَابَةِ أَنْ يَكْتُبَ: أَمَّا بَعَدُ فَقَدْ بِعثُ عَبدي فلاناً منكَ بَكَذَا، فلمَّا بَلَغهُ الكتابُ قالَ في مَجلسهِ ذَلكَ: اشتَريتُ تَمَّ البَيعُ بَينهُما. وصُورةُ الإرسال: أَنْ يُرسِلَ رَسُولاً فيقولَ البائعُ: بعتُ هذا مِنْ فُلان الغائبِ بأَلفِ

وصُورة الإرسال: أنْ يَرسِلُ رَسُولاً فَيُقُـولُ البَّائَعُ: بِعَتَ هَـذَا مِنْ فَـلانِ الْغَـائِبِ بِـالْفَــِ دِرهم، فَاذَهَبْ ـ يا فُلاَنُ ـ وقُلْ لهُ، فَذَهِبَ الرَّسُولُ فَأَحْبَرهُ بَمَا قَالَ، فَقَبِلَ المُشــُّرِي في مَجلســهِ ذلك، وفي "النَّهايةِ": ((وكَذَا هذا في الإجارةِ والهبةِ والكِتابةِ))، "بحر<sup>"(۱)</sup>.

قلتُ: ويَكُونُ بالكتابةِ مِنَ الجانِيَينِ، فإذا كَتَبَ: اشتَريتُ عبدَكَ فُلانًا بكَذا، فكتبَ إليهِ البائعُ: قَدْ بعتُ فهذا بَيعٌ كَما في "التَّتارِحَانيَّةِ".

[٢٧٧٤] (قولُهُ: فيُعتَبَرُ مَحلِسُ بُلُوغِها) أي: بُلُوغِ الرِّسالةِ أو الكتابةِ، قالَ في

<sup>(</sup>١) "ح": كتاب البيوع ق ٢٨٠/أ.

<sup>(</sup>٢) في هامش "م": ((قولُّهُ: الْمُرادُ بهِ الخ))، لأَنَّهُ هوَ الذي يُوصَفُ بكَونِهِ يَتوقَّفُ أَوَّلًا لا الْقَبُولُ؛ لوُقوعِهِ مُتَمَّمًا للعَقدِ. اهـ "ط".

<sup>(</sup>٣) ص ٤٧ ــ "در".

<sup>(</sup>٤) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني: فيما يكون بيعاً وفيما لا يكون ق ١٤ ١/أ.

<sup>(</sup>٥) المقولة [٢٢٢٣٩] قوله: ((ولو قال: بعُتُهُ إلخ)).

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٩٠.

"الهداية" (١): ((والكتابة كالخطاب، وكذا الإرسال، حتى اعتبر محلس بلوغ الكتابة وأداء الرّسالة)) اهد. وفي "غاية البيان": ((وقالَ شمسُ الأئمَّةِ "السَّرخسيُّ" في كتاب النّكاح مِنْ "مَبسوطة "(٢): كَما يَعقِدُ النّكاحُ بالكِتابةِ يَعقِدُ البَيعُ وسائرُ التَّصرُّفاتِ بالكِتابِ " أَيضاً، وذَكرَ شَيخُ الإسلامِ "نحُواهَر زادَه" في "مَبسوطة ": الكتابُ والخطابُ سَواءٌ إلاَّ في فَصلٍ واحد، وهو أنَّهُ لَو كانَ حاضراً، فخاطَها بالنّكاحِ فَلَمْ تُحِب في مَجلسِ الخطاب، ثُمَّ أَحابَت في مَجلسِ آخر فإنَّ النّكاحَ لا يَصِحُ، وفي الكتاب إذا بلَغَها وقرأتِ الكتاب ولم تُنوقع في نفسها منه في المجلسِ الّذي قرأتِ الكِتاب فيه، ثُمَّ الكتاب إذا بلَغَها وقرأتِ الكتاب ولم تُنوقع وقد سَمِعوا كلامَها وما في الكِتاب يَصِحُّ النّكاحُ؛ لأنَّ الغائب إنَّما صارَ خاطِباً لها بالكتاب، والكتابُ باق في المجلسِ النَّاني؛ فصارَ بقاء الكتاب في مَجلسِ مَجلسِ وقد شَعِع الشُّهودُ في المجلسِ النَّاني عَملام مِن الحاضرِ في مَجلسِ مَجلسِ والنَّاني، مَنزلةً ما لَو تَكرَّرَ الخطابُ مِنَ الحاضرِ في مَجلسِ النَّاني، وإنَّما سَمِعَ الشُّهودُ في المجلسِ النَّاني أحدَ شَطرَي العَقدِ) اهد.

وحاصلُهُ: أَنَّ قُولَهُ: تَزَوَّجَتُكِ بَكَذَا إِذَا لَم يُوجَدْ قَبُولٌ يَكُونُ بِمَرَّدَ خِطِبَةٍ منهُ لَهَا، فَإِذَا فَيِلَتُ فِي مَجْلَسِ آخرَ لا يَصِحُّ، بخلافِ ما لَو كَتَبَ ذَلَكَ إِلِيهَا؛ لأَنَّهَا لَمَّا قَراْتِ الكتابَ ثَانِيًّا وفيهِ قُولُهُ: تَوْوجَتُكِ بَكَذَا، وَقَبَلَتْ عندَ الشُّهُودِ صَحَّ العَقدُ كَما لَو خاطبَها بهِ ثَانِيًّا، وظاهرُهُ أَنَّ البَيعَ كَذَلَكَ، وهُو خلافُ ظاهر "الهداية"، فتأمَّلْ.

ثُمَّ لا يَخفَى ۚ أَنَّ قراءةَ الكتابِ صارتْ بمنزلةِ الإيجابِ مِنَ الكاتبِ، فإِذا قَبِلَ المَكتوبُ إِليهِ في المحلسِ فقَدْ صدَرَ الإيجابُ والقَبولُ في مَجلسِ واحدٍ، فلا حاجةَ إِلى قولهِ: ((إِلاَّ إِذَا كَانَ بكتابةٍ أَو رِسالةٍ))، نَعَمْ بالنَّظَرِ إِلى مَجلسِ الكتابَةِ يَصِحُّ، فإنَّهُ لَمّا كتبَ: بعتُكَ لم يَلْغُ، بلُ تَوقَّفَ عَلى القَبولِ

<sup>(</sup>١) "الهداية": كتاب البيوع ٢١/٣.

<sup>(</sup>٢) "المبسوط": باب الوكالة في النكاح ١٧/٥ بتصرف.

<sup>(</sup>٣) في "آ": ((بالكتابة)).

فَلَهُ الرُّجوعُ؛ لأَنَّهُ عَقَدُ مُعاوَضَةٍ، بخلافِ الحُلعِ والعِتقِ عَلى مال، حَيثُ يَتوقَّـفُ اتَّفاقـاً، فلا رُجوعَ؛ لأَنَّهُ يَمينٌ، "نهاية". (وأَمَّا الفِعلُ فالتَّعاطِي) وهُوَ التَّناوُلُ، "قاموس"(١).....

4.4

وإِنْ كَانَ ذَلِكَ الْقَبُولُ مُتُوقِّفاً عَلَى قراءةِ الكتابِ، فافهم.

الإيجابَ إذا كانَ باطلاً فلا مَعنَى للرُّجوعُ لَيسَ المُرادُ أَنَّ المُوحِبَ لَهُ الرُّجوعُ في هذهِ الصُّورَةِ؛ فإنَّ الإيجابَ إذا كانَ باطلاً فلا مَعنَى للرُّجوعِ عَنهُ، بل المُرادُ أَنَّ الموجِبَ لهُ الرُّجوعُ قَبلَ قَبولِ الحاضرِ، قالَ في "المِنيع"(٢): ((رُثمَّ في كُلِّ مَوضعٍ لا يَتوقَّفُ شطرُ العقدِ فإنَّه يَجُوزُ منَ العاقدِ الرُّجوعُ عنه، ولا يجوزُ تعليقُهُ بالشَّرطِ؛ لأنَّه عقدُ معاوضةٍ، وفي كلِّ موضعٍ يتوقَّفُ كالخُلعِ والعِتقِ عَلى مالِ لا يَصِحُّ التَّعليقُ بالشَّرطِ؛ لكَونه يَميناً مِنْ حانبِ الزَّوجِ والمَولى، مُعاوضةً مِنْ حانبِ الزَّوجةِ والعَبدِي) اهد "ح"(٢).

[۲۲۲٤٧] (قولُهُ: لأنَّهُ يَمِينٌ) أي: مِنْ حانبِ الزَّوجِ والمَولَى، وذَلكَ أَنَّ اليمينَ بَغَيرِ اللهِ تَعالَى ذِكُو الشَّرطِ والجزاء، والحُلعُ والعِتقُ تَعليقُ الطَّلاقِ والعِتقِ بَقَبولِ المَراَةِ والعَبدِ، وهُما مِنْ حانبِ المَراَةِ والعَبدِ، وهُما مِنْ حانبِ الرَّوَجِ والمولى امتنعَ الرُّجوعُ، وتَمامهُ في "العَرميَّةِ" (والعَبدِ مُعاوَضَةٌ، فحيثُ كَانَ يَميناً مِنْ حانبِ الرَّوجِ والمولى امتنعَ الرُّجوعُ، وتَمامهُ في "العَرميَّةِ" (فَالمَهُ فِي العَرميَّةِ" (وَأَمَّا القَولُ)).

### مَطلبٌ: البَيعُ بالتّعاطي

[٢٢٢٤٩] (قولُهُ: وهُـوَ النَّنـاوُلُ، "قــاموس") قــالَ في "البَحـرِ"(°): ((وهكَــذا في "الصَّحــاحِ"(٢) و"للِصباح"(٧)، وهُوَ إِنَّما يَقتَضي الإعطاءَ مِنْ جانبٍ والأُحدُ مِنْ جَانبٍ، لا الإعطاءَ مِنَ الجــانبينِ كَما

<sup>(</sup>١) "القاموس": مادة ((عطي)).

<sup>(</sup>٢) "المنح": كتاب البيوع ٢/ق٢/أ.

<sup>(</sup>٣) "ح": كتاب البيوع ق٢٨٠/أ بتصرف، نقلاً عن "النهاية" وغيرها.

<sup>(</sup>٤) هي "حاشية عزمي زاده" (ت ٤٠٠ هـ) على "الدرر والغرر"، وتقدمت ترجمتها ٣١١/٣.

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع د/٢٩٢.

<sup>(</sup>٦) "الصّحاح": مادة ((عطي)).

<sup>(</sup>V) "المصباح": مادة ((عطي)).

# (في خَسيسٍ ونَفيسٍ) خِلافاً لـ"الكَرخيِّ".....

فَهِمَ "الطَّرَسوسيُّ"(')، أي: حيثُ قالَ: إنَّ حقيقةَ التَّعاطي وضْعُ التَّمَنِ وأَخـذُ المُثَمَّنِ<sup>(٢)</sup> عَنْ تَراضٍ مِنهُما مِنْ غَيرِ لَفَظٍ، وهُوَ يفيدُ أَنَّهُ لا بُدَّ مِنَ الإِعطاءِ مِـنَ الجـانبَينِ؛ لأَنَّـهُ مِنَ المُعاطاةِ وهيَ مُفاعلةٌ)) اهـ.

قلتُ: وقولُهُ: ((مِنْ غَيرِ لفظ)) يُفيدُ ما قدَّمنـــاهُ (٢٣ عَـنِ "الفتحِ": ((مِـنْ أنَّـهُ لَـو قــالَ: بعتُكـهُ بألفٍ، فقَبضهُ المُشتَري ولم يَقُلْ شَيئاً كانَ قَبضُهُ قَبولاً، ولَيسَ مِنْ يَيــعِ التَّعــاطي خلافاً لِمَـنْ جعَلــهُ منهُ؛ فإِنَّ التَّعاطيَ لَيسَ فيهِ إِيجابٌ بَلْ قَبضٌ بَعدَ مَعرفةِ النَّمنِ)).

رُ (۲۲۲۰) (قولُهُ: في خَسيس وتَقيس) النَّقيسُ: ما كَثُرَ ثَمنهُ كالعَبدِ، والخَسيسُ: ما قـلُّ ثَمنهُ كالخَبزِ، ومِنهُمْ مَنْ حدَّ النَّقيسَ بنِصَابِ السَّرِقَةِ فأكثرَ، والخَسيسَ بما دُونهُ، والإطلاقُ هُـوَ المُعتمدُ، "ط"(أ) عَن "البَّحر"(٥).

قلتُ: لَيسَ في "البَحرِ" قولُهُ: والإطلاقُ هُوَ المُعتمدُ، نَعَمْ ذَكرهُ في شُمولِ التَّعاطي للحَسيسِ والنَّفيس فقالَ: ((وهُوَ الصَّحيحُ المُعتمدُ)).

[٢٢٢٥١] (قولُهُ: خِلافٌ لـ"الكَرخيِّ") فإنَّهُ قالَ: ((لا يَنعقِدُ إِلاَّ فِي الخَسيسِ))، "ط"<sup>(١)</sup> عَنِ "القُهِستانيِّ"<sup>(٧)</sup>، وما في "الحاوي القُدسيِّ<sup>"(٨)</sup>: ((مِنْ أَنَّ هَذَا هُوَ الْمَشهورُ)) فهُوَ خِلافُ المَشهورِ

<sup>(</sup>١) "أنفع الوسائل": مسألة في بيع التعاطي صـ٢٣٣ ـ ٢٣٤ ـ بتصرف.

<sup>(</sup>٢) في "ب": ((وأحذ الثمن))، وما أثبتناه من بقية النسخ هو الصَّوابُ للوافق لعبارة الطُّرسوسي في "أنفع الوسائل".

<sup>(</sup>٣) المقولة [٢٢١٩٩] قوله: ((ما يُذكّرُ ثانيّاً مِن الآحَر)).

<sup>(</sup>٤) "ط": كتاب البيوع ٧/٣.

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع ٢٩٢/٥.

<sup>(</sup>٦) "ط": كتاب البيوع ٧/٣.

<sup>(</sup>٧) "جامع الرموز": كتاب البيوع ٣/٢.

<sup>(</sup>٨) "الحاوي القدسي": كتاب البيوع ق١٠٠/أ، ثم قال: ((وقول محمد أصحّ)) أي: من أنه يصحُّ في الحسائس والنفائس.

كَما في "البحر"<sup>(٣)</sup>.

[۲۲۲۰۲] (قولُهُ: ولو التَّعاطي مِنْ أَحَدِ الجانيَنِ) صُورتُهُ: أَنْ يَتَّفِقا على التَّمَنِ، ثُمَّ يأحذ المُشتري المتاع ويَذهب برضى صاحبه مِنْ غَير دَفع النَّمنِ، أَو يَدفَع المُشتري النَّمنَ البائع ثُمَّ يَدهب مِنْ غَير تَسليم المَبيع، فإنَّ البَيعَ لازمٌ عَلَى الصَّحيح، حتَّى لَو امتنعَ أحدُهما بَعدَهُ أَحبرَهُ القاضي، وهَذا فيما ثَمنُهُ غَيرُ مَعلوم، أَمَّا الخبرُ واللَّحمُ فلا يُحتاجُ فيهِ (أ) إِلى بَيانِ النَّمَنِ ذَكرهُ في "البَحرِ "(٥)، والمُرادُ في صُورةِ دَفع التَّمنِ فَقَطْ أَنَّ المَبيعَ مَوحودٌ مَعلوم، لكنَّ المُشتري دَفعَ ثَمنهُ ولم يَقبِضُهُ، "ط "(١). وفي "القُنية "(٧): ((دفع إلى بنائع الحِنْطةِ حَمسة دَنانيرَ ليأخذَ منهُ حِنْطةً، وقالَ لهُ: بكمْ تَبيعُها؟ فقالَ: مائةٌ بدينار، فسكتَ المُشتري، ثُمَّ طَلَبَ منهُ الحِنْطة وقالَ البائعُ: غَداً أَدفعُ لك، ولم يَحرِ بَينَهُما بَيعٌ، وذَهبَ المُشتري، فحاءَ غداً ليأخذَ المِنْطة وقَدْ تَغيَّرَ السَّعرُ فعلى البائع أَنْ يَدفَعها بالسِّعرِ الأَوَّل))، قالَ رضي الله عنه ((وفي المُؤيطة وقَدْ تَغيَّرَ السِّعرُ فعلى البائع أَنْ يَدفَعها بالسِّعرِ الأَوَّل))، قالَ رضي الله عنه ((وفي هوَ الواقعة أَربعُ مَسائلَ: إحداها (٨)؛ الانعِقادُ بالتَّعاطي. الثَّانيةُ: الانعِقادُ في الخَسيسِ والنَّفيسِ، وهوَ الصَّحيحُ. الثَّالثَةُ: الانعِقادُ بهِ مِنْ جانبٍ واحدٍ. الرَّابعةُ: كَمَا يَنعقِدُ بإعطاءِ المَبيعِ يَنعقِدُ

<sup>(</sup>١) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٠/٤ بتصرف.

<sup>(</sup>٧) هي فتاوي إيراهيم الكَرّكيّ (ت٩٢٢هـ) للمسماة: "فيض للولى الكريم على عبده إيراهيم"، وترجم له ابن عابدين رحمه الله ١٨٦/١.

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع ٢٩٢/٥.

<sup>(</sup>٤) ((فيه)) ليست في "ك".

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع ٢٩٢/٥.

<sup>(</sup>٦) "ط": كتاب البيوع ٧/٣.

<sup>(</sup>٧) "القنية": كتاب البيوع ـ باب فيما ينعقد به البيع وفيما يمنع انعقاده ق٩٧٪ بتصرف.

<sup>(</sup>٨) في "الأصل": و"ك" و"آ": ((أحدها))، وهو تحريف.

لم يَنعقِدْ كَما لَو كانَ بَعدَ عَقدٍ فاسِدٍ، "خُلاصة" و"بَرَّازيَّة"، وصَـرَّحَ في "البَحرِ"(١): ((بأَنَّ الإيجابَ والقَبولَ بَعدَ عَقدٍ فاسِدٍ............

ŕ

بإعطاءِ الثَّمَنِ) اهـ.

قلتُ: وفيها مَسألةٌ خامسةٌ: أَنَّهُ يَنعقِدُ بهِ وَلَو تَأْخُرتْ مَعرفةُ الْمُشَّنِ<sup>(٢)</sup>؛ لكونِ دَفعِ الشَّمَـنِ قَبـلَ مَعرفتهِ، "بحر"<sup>(٣)</sup>.

[٣٢٢٥٣] (قولُهُ: لم يَنعقِدُ) أي: وإِنْ كانَ يَعلمُ عادةَ السُّوقَةِ أَنَّ البائعَ إِذا لم يَرضَ يَـرُدُّ التَّمَـنَ أَو يَسترِدُّ المتاعَ، وإِلاَّ يكونُ راضياً بهِ ويَصيحُ خَلفهُ: لا أُعطيها تَطييباً لقَلبِ الْمُشتري، فإِنَّهُ مَعَ هَـذا لا يَصِحُّ البَيعُ، "قُنيةً" (4).

[٢٧٧٥٤] (قولُهُ: كَما لَو كانَ) أي: البَيعُ بالتَّعاطي ((بعدَ عَقد فاسدٍ)). وعبارةُ الخُلاصةِ "(°): ((اشترَى رجلٌ منْ وَسائديٌّ وَسائِدَ ووُجوهَ الطَّنافسِ وهيَ غَيرُ مَنسوجةٍ بَعدُ، ولم يَضرِبا لهُ أَجَلاً لم يَحُزْ، فلَو نَسَجَ الوسائدَ ووجوهَ الطَّنافسِ وسلَّمَ إِلى المشتري لا يَصيرُ هذا بَيعاً بالتَّعاطي؛ لأَنْهما يُسلِّمانِ بحكم ذَلكَ البَيعِ السَّابقِ وأَتَّهُ وقعَ باطلاً)) اه.. وعِبارةُ "البرَّازيَّةِ"(١): ((والتَّعاطي إِنَّما يَكُونُ بَيعاً إِذا لم يَكنْ بِناءً عَلى بَيعٍ فاسِدٍ أَو باطِلٍ سابقٍ، أمَّا إِذا كانَ بناءً على بَيعٍ فاسِدٍ أَو باطِلٍ سابقٍ، أمَّا إِذا كانَ بناءً عليهِ فلا)) اه..

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع ٢٩٢/٥.

<sup>(</sup>٢) في "الأصل" و"آ":((الثمن))، وما أثبتناه من بقية النسخ هو الصواب الموافق لعبارة "البحر".

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع ٢٩٣/٥ بتصرف.

<sup>(</sup>٤) "القنية": كتاب البيوع ـ باب فيما ينعقد به البيع وفيما يمنع انعقاده ق٩٧٪.

<sup>(</sup>٥) "الخلاصة": كتاب البيوع ــ الفصل الثاني فيما يكون بيعاً وفيما لا يكون ــ مسائل التَّعاطي ق٢٤ ١/أ ــ ب، وليس فيها: ((لأنَّهما يُسَلِّمان بحكم ذلكَ البيع السَّابق وأنَّهُ وَقَمَ باطِلاً)).

<sup>(</sup>٦) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني فيما يكون بيعاً ـ نوعٌ في النَّعاطي ٣٦٨/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

## لا يَنعقِدُ بهما البَيعُ قَبلَ مُتارَكَةِ الفاسِدِ،....

[۲۲۲۰٥] (قولُهُ: لا يَنعقِدُ بهما البَيعُ (') قَبلَ مُتاركَةِ الفاسِدِ) يَتفرَّعُ عَليهِ ما في "الخانيَّةِ" ('): ((لَو اشتَرى ثَوباً شِراءً فاسِداً، ثُمَّ لَقيهُ غَداً فقالَ: قَدْ بِعتني ثُوبَكَ هذا باللفِ دِرهم؟ فقالَ: بَلى، فقالَ: قَدْ أَخذتُهُ (٣/ق٨)] فهُوَ باطِلٌ، وهذا على ما كانَ قَبلهُ مِنَ البَيعِ الفاسِدِ، فإنْ كانا تَتاركا البَيعَ الفاسِدَ فهُوَ جائزٌ اليَومَ)) اهـ.

قلتُ: لكنُ في "النّهايةِ" و"الفَتحِ"(٢) وغَيرِهما(٤) عِندَ قَـولِ "الهدايةِ": ((ومَنْ باعَ صُبْرَةَ طَعامِ كُلَّ قَفيز بدرهم إلخ)): ((البَيعُ بالرَّقْمِ (٥) فاسِدٌ؛ لأَنَّ فيه زِيادةَ جَهالةٍ تَمكَّنتُ في صُلبِ العَقدِ، وهي حَهالةُ الثَّمنِ برقْم لا يَعلمهُ المُشتري، فصـارَ بمنزلةِ القِمارِ، وعَنْ هذا قالَ شَمسُ الأنمَّةِ "الحَلوانيُّ": وإنْ عَلِمَ بالرَّقْمِ في المجلسِ لا يَنقلِبُ ذلكَ العَقدُ جَائزاً(١)، ولكنْ إنْ كانَ البائعُ دائماً على الرِّضَى فرضَى بهِ المُشتري يَعقِدُ بينهما عَقدٌ بالتَّراضي)) اهـ.

وعَبَّر في "الفتح" (٢) بالتَّعاطي (٨)، والمُرادُ واحدٌ، وسيأتي (٩) أيضاً في بــاب البَيع الفاســـد: أَنَّ يَعَ الآبِقِ لا يَصِحُّ، وَأَنَّهُ لَو باعهُ ثُمَّ عادَ وسلَّمهُ يَتِمُّ البَيعُ في روايةٍ، وظاهرُ الرَّوايَةِ أَنَّهُ لا يَتِمُّ، قــالَ في "البحر" (١٠) هناكَ: ((وأَوَّلُوا الرَّوايَةَ الأُولَى بأَنَّهُ يَنعقِدُ بَيعاً بالتَّعـاطي)) اهـــ. وظــاهرُ هــذا عَــدَمُ اشتِراطِ مُتاركةِ الفاسدِ، وقَدْ يُجابُ على بُعدٍ بحملِ الاشتِراطِ عَلى ما إِذا كانَ التَّعاطي بَعدَ

1/2

<sup>(</sup>١) ((البيع)) ساقطة من "الأصل" و"ك" و"آ".

<sup>(</sup>٢) "الخانية": كتاب البيوع ١٢٩/٢ ـ ١٣٠ (هامش "الفتاوي الهندية").

<sup>(</sup>٣) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٤٧٤.

 <sup>(</sup>٤) أي: كـ"الكفاية"، كما صرَّح بذلك ابن عابدين رحمه الله في حاشيته "منحة الخالق" (٢٩٢/٥) وانظر "الكفاية":
 كتاب البيوع (٤٧٤/٥ (ذيل "فتح الفدير").

<sup>(</sup>٥) الرَّقْمُ: علامة يعرف بها مقدار ما وقعَ به البيع من الثمن، كما سيبيُّنه ابن عابدين في المقولة [٣٢٣٨].

<sup>(</sup>٦) عبارة "آ": ((صحيحاً جائزاً)).

<sup>(</sup>V) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٤٧٤.

<sup>(</sup>٨) عبارة ابن عابدين في "منحة الخالق" ٢٩٢/٥: ((وعبَّر في "الفتح" بقوله: بالتَّعاطي، وتارةً بالتراضي والتعاطي، فالمرادُ واحدٌ)).

<sup>(</sup>٩) المقولة [٣٣٤٢٢] قوله: ((والآبقِ)).

<sup>(</sup>١٠) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٨٦/٦.

## ففي بَيعِ التَّعاطي بالأُّولي))، وعليهِ فيُحمَلُ ما في "الخلاصَةِ" وغَيرِها على ذلك،..

المجلس، أمَّا فيهِ فلا يُشتَرطُ كَما هُنا، والفَرقُ: أَنَّهُ بَعدَ المجلسِ يَتقرَّرُ الفَسادُ مِنْ كُلِّ وجهٍ؛ فلا بُدَّ مِنَ الْمتاركةُ ضِمناً، تأمَّلُ. فلا بُدَّ مِنَ الْمتاركةِ المجلسِ فلا يَتقرَّرُ مِنْ كُلِّ وجهٍ، فتحصلُ المتاركةُ ضِمناً، تأمَّلُ. ويُحتَمَلُ وهُوَ الظَّاهرُ - أَنْ يكونَ في المسألةِ قَولانِ، وانظُرْ ما يأتي (أ) عندَ قولهِ: ((وفَسَدَ في الكُلِّ في بَيع ثُلَّةٍ إلخ)).

هذا، وما ذكرَهُ عَنِ "الحَلْوانيِّ" في البَيعِ بــالرَّقْمِ جَـرَمَ بخلافـهِ في "الهدايـةِ"<sup>(٢)</sup> آخــرَ بــابِ المُرابحةِ، وذَكرَ<sup>٣)</sup>: ((أَنَّ العِلمَ في المجلسِ يُجعلُ كانتِداءِ العَقدِ، ويَصيرُ كتأخيرِ القَبولِ إِلَى آخــرِ المجلسِ))، وبهِ جَرَمَ في "الفتح"<sup>(٤)</sup> هُناكَ أَيضاً.

[۲۷۲۰۹] (قولُهُ: فَفي بَيعِ التَّعاطي<sup>(٥)</sup> بالأَولى إلخ) مساخوذٌ مِنَ "البحرِ" حيثُ قـالَ<sup>(١)</sup>: ((فَفي بَيعِ التَّعاطي بالأَولى، وهُوَ صَريحُ "الْحُلاصَةِ"<sup>(٧)</sup> و"البزَّازِيَّةِ"<sup>(٨)</sup>: أَنَّ التَّعـاطيَ بَعـدَ عَقـدٍ فاسِدٍ أَو باطِلٍ لا يَنعقِدُ بهِ البَيعُ؛ لأَنَّهُ بناءٌ على السَّابقِ، وهُوَ مَحمولٌ على ما ذَكرناهُ)) اهـ.

<sup>(</sup>١) المقولة [٢٢٣٨٣] قوله: ((وفسد في الكلِّ)).

 <sup>(</sup>٢) في "ب" و"م": ((الهنديّة))، وما أثبتناه مِنَ "الأصــلِ" و"ك" و"آ" هــو الصّـواب كمـا هــو ظــاهرّ مِـنَ السّـياق، انظـر
"الهداية": كتاب البيوع ــ باب المرابحة والتولية ٩/٣٠.

<sup>(</sup>٣) أي: صاحب "الهداية".

<sup>(</sup>٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ٦/١٣٤.

<sup>(</sup>٥) في هامش "م": ((قول الشَّارح: فَفي بَيع التَّعاطي إلخ))، أي: فَعَدُمُ انفِقادِ بَيعِ التَّعاطي بَعــَدُ الفاســـدِ قَبــلُ الْمُتارَكَـةِ بالأولى؛ لأَنَّ بَعضَ المُحتهدينَ يَمنَعُ بَيعَ التَّعاطي، ونَصُّوا على أَنَّ مَنْ شَهِدَ بَيعَ التَّعاطي لا يَسعُهُ أَنْ يَشهَدَ أَنْهُ بــا عَ، بَلْ يُشهَدُ على التَّعاطي. اهـ "ط".

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع ٢٩٢/٥.

<sup>(</sup>٧) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني فيما يكون بيعًا وفيما لا يكون ـ مسائل التعاطي ق٢١٠/ب.

<sup>(</sup>٨) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني فيما يكون بيعاً ـ نوع في التعاطي ٣٦٨/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

وتَمامُهُ في "الأشباهِ" مِن الفوائد. إذا بَطَلَ الْمُتَضمِّنُ بَطَلَ الْمُتَضمَّنُ، والمبنيُّ عَلى الفاسدِ فاسدٌ (وقيلَ: لا بُدَّ) في التَّعاطي (مِن الإعطاء مِن الجانِبَينِ، وعليه الأكثرُ) قالَهُ "الطَّرَسوسيُّ"(۱)، واختارَهُ "البزَّازيُّ"(۱)، وأَفتَى بــه "الحَلْوانيُّ"، واكتفَى "الكَرْمانيُّ" بتَسليمِ المبيعِ مع بيانِ الثَّمَنِ،

وقولُهُ: ((عَلَى مَا ذَكُرِنَاهُ)) أَي: مِنْ أَنَّ عَدَمَ الانعِقَادِ قَبَلَ مُتَارِكَةِ الْأَوَّلِ<sup>(٢)</sup>، وهُوَ مَعنَى قَـولِ "الشَّارِحِ": ((فَيُحمَلُ مَا فِي "الخُلاصَةِ" وغَيرِها عَلَى ذَلكَ))، ومُرادُهُ بَمَا فِي "الخُلاصةِ" مَا قَدَّمُهُ ( عَلَى الخُلاصةِ اللَّهُ اللَّهُ اللَّهُ مِنْ قُولَةِ: ((كَمَا لُو كَانَ بَعَدَ عَقَدِ فَاسِدٍ))، ونَقَلنا عبارتَها وعِبارةَ "البزَّازيَّةِ"، ولَيسَ فيهما ( ) التَّقييدُ بما قَبلَ مُتَارِكَةِ الأَوَّلِ، فَقَيَّدَهُ "الشَّارِحُ" بهِ تبعاً لـ "البحرِ " لئيلاً يُحالِف كَلامَ غَيرِهما ( )، فافهم.

وَ (٢٧٢٥٧] (قُولُهُ: وتَمامُهُ فِي "الأَشباهِ" (١) مِن الفَوائدِ) أَي: فِي آخرِ الفَنِّ الثَّالثِ، ولَيسَ فيـهِ زيادةٌ عنى أَصلِ المسألةِ، فنعلَّهُ أَرادَ ما كُتبَ على "الأشباهِ" فِي ذَلكَ المُوضعِ، أَو ما أَشبَهَ هـذهِ المُسأَلةُ مُمَّا تَفرَّعَ عَلى الأَصل المَذكور.

[٣٢٢٥٨] (قُولُهُ: إِذَا بَطَلَ الْمُتَضِمَّنُ ـ بالكَسرِ (٢ ـ بَطَلَ الْمُتَضِمَّنُ بالفَتحِ (٢) فإنَّهُ لَمَّا بَطلَ البَيعُ الأَوَّلُ بَطلَ ما تَضمَّنهُ مِنَ القَبضِ إِذَا كَانَ قَبلَ الْمُتَارِكَةِ، قالَ "حِ" ((وهُوَ بَدَلٌ مِنَ الفَوائدِ بَدلَ

<sup>(</sup>١) "أنفع الوسائل": مسألة في بيع التعاطى صـ٣٣٣ـ بتصرف.

<sup>(</sup>٢) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني فيما يكون بيعاً ـ نوع في التعاطي ٣٦٨/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٣) أي: العقدِ الأول الفاسدِ.

<sup>(</sup>٤) صد ٥٠ ـ "در".

 <sup>(</sup>٥) في "ك" و "ب" و"م": ((فيها)) و ((غيرها)).

<sup>(</sup>٦) انظر "الأشباه والنظائر": الفنُّ النَّالث: الجمع والفرق ـ فائدةٌ: إِذا بَطلَ الشَّيءُ بَطَلَ ما في ضمنهِ صـ٤٦٣ــ.

<sup>(</sup>٧) نقول: قوله: ((بالكسر)) وقوله: ((بالفتح)) من كلام ابن عابدين رحمه الله تعالى كما هو ظاهر.

<sup>(</sup>٨) "ح": كتاب البيوع ق ٢٨/أ.

بَعضِ مِنْ كُلِّ)) اهـ "ط" (")، وفي هذه القاعِدَةِ بَحثٌ سَنَدَكرهُ (") عندَ الكَلامِ عَلَى بَيعِ النَّمرةِ البارِزةِ. و ٢٧٧٥٩] (قولُهُ: فَتَحرَّرَ ثَلاثَةُ أقوال) هذا الاختلافُ نَشاً مِنْ كَلامِ الإِمامِ "محمَّد"، فإنَّـهُ ذَكرَ يَبِعَ النَّعاطي في مَواضعَ، فصَوَّرُهُ في مَوضَّعِ بالإعطاء مِنَ الجانبَينِ ففَهِمَ منهُ البَعضُ أَنَّـهُ شَرطٌ، وصَوَّرهُ في مَوضِعِ بالإعطاء مِنْ أحدِهما فَفَهِمَ البَعضُ أَنَّـهُ يُكتَفَى بَهِ، وصَوَّرهُ في مَوضِعٍ بتَسليمِ المَبيعِ ففَهِمَ البَعضُ أَنَّ تَسليمَ النَّمَنِ لا يَكفي، "بحر" (") عَنِ "الذَّخيرةِ"، "ط" (1).

### [مطلب: تنعقد الإقالةُ والإجارةُ والصَّرْفُ بالتعاطي]

[٢٢٢٦٠] (قولُهُ: وحَرَّرنا في "شَرحِ الْمُلتَقَى" إلىخ) عِبارتُهُ (٥) عَنِ "البزَّارَيَّةِ" (١): ((الإقالةُ تَنعقِدُ بالتَّعاطي أَيضاً مِنْ أَحدِ الجانبَينِ على الصَّحيحِ اهـ. وكَذا الإجارةُ كَما في "العِماديَّةِ"، وكَذا الصَّرفُ كَما في "العَماديَّةِ" وكَذا الصَّرفُ كَما في "النَّعرِ" مُستَدِلاً عَليهِ بما في "التَتارخانيَّةِ" (١٠): اشترَى عَبداً بألف دِرهَم عَلى أنَّ المُشتري بالخيارِ، فأعطاهُ مائة دينار ثُمَّ فَسخَ البَيعَ، فعلى قول "الإمام (١٥): الصَّرفُ حائزٌ ويَردُّ الدَّراهـمَ، وعلى قول "أبي يوسف": الصَّرفُ باطِل (١٠). وهي فائِلةً حسَنةً لم أَرْ مَنْ نَبَّهَ عَليها)) اهـ.

<sup>(</sup>١) "ط": كتاب البيوع ٣/٨.

<sup>(</sup>٢) المقولة [٢٢٥٢٣] قوله: ((كما حرَّرناه في "شرحه")).

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع د/٢٩٢.

<sup>(</sup>٤) "ط": كتاب البيوع ٨/٣.

<sup>(</sup>٥) "اللدر المنتقى": كتاب البيوع ٢/د بتصرف (هامش "مجمع الأنهر").

<sup>(</sup>١) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني فيما يكون بيعاً ـ نوع في الإقالة ٣٧٢/٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٧) "النهر": كتاب البيع ق٣٦٠/أ.

<sup>(</sup>٨) "التاترخانية": كتاب البيع\_ الفصل الثالث عشر في البيع بشرط الخيارات ٤/ق٧١/ب.

<sup>(</sup>٩) نَسَبَ في "التاترخانية" هذا القولَ لأبي يوسف، ونَسَبَ قولَ أبي يوسف الآتي للإمام، وكذا نقله في "البحر" ٤/٦، لكن الذي في "الدر المنتقى" ٢/٢ و"فتح المعين" ٧٤٤/٢ و و"ط" ٨/٨ يُوافِقُ ما نقله ابنُ عابدين رحمه الله هنا عن "النهر".

<sup>(</sup>١٠) هنا تنتهي عبارة "التاترخانية"، وفي "المدر المنتقى" بعدها زيــادة: ((قــال)) يعنــي بهــا صــاحب "النهــر"، والمقولــة بتمامها في "ط": ٨/٣.

الجزء الرابع عشر \_\_\_\_\_ ٥٥ \_\_\_\_ كتاب البيوع

## (فُروعٌ)

ما يَستَجرُّهُ الإنسانُ مِنَ البَّيَاعِ إِذا حاسَبَهُ عَلى أَثمانِها بَعدَ استِهلاكِها جازَ استِحساناً......

### (تَتِمَّةٌ)

طالب مديونَه ، فبَعث إليه شعيراً قدراً معلوماً وقال: خُده بسِعر البَله ، والسِّعر لهما معلوم كان بَيعاً، وإنْ لم يَعلماه فلا، ومِنْ بَيع التَّعاطي تسليم المشتري [٢/٤٨/١] ما اشتراه إلى مَن يَطلبه بالشَّفعة في مَوضع لا شُفعة فيه ، وكَذا تسليم الوكيل بالشِّراء إلى المُوكِّل بَعدَما أَنكر التُوكيل، ومنه حُكماً ما إذا جاء المُودَع بَأمة غير المودَعة وحَلفَ حَلَّ للمُودِع وَطوُها، وكان بَيعاً بالتَّعاطي، وعَنْ "أبي يوسف": لَو قالَ للعيَّاطِ لَيست هذه بطانتي، فحلف الخيَّاط أَنَّها هي وسِعه أَخذُها، ويَنبَغي تقييده بما إذا كانت العَين للدَّافع، ومنه لَو رَدَّها بخيارِ عَيبٍ والبائعُ مُتيقًن وسيعة أخذُها، ويَنبَغي تقييده بها كما في "الفتح"(١)، وعلى هذا فلا بُدَّ مِنَ الرَّضا في جارية الوَيقةِ والبطانةِ، وتَمامه في "البَحر"(١).

### مَطلبٌ في بَيع الاستِجرار

[٢٢٢٦١] (قولُهُ: ما يَستَجرُّهُ الإِنسانُ إلخ) ذكر في "البحر"("): ((أَنَّ مِنْ شَرائطِ المَعقودِ عَليهِ أَنْ يكونَ مَوجوداً، فلم يَنعقِدْ يَبعُ المَعدومِ))، ثُمَّ قالَ ("): ((ومَّمَا تَسامحوا فيهِ وأَخرجوهُ عَنْ هذهِ القاعدةِ ما في "القُنيةِ"(\*): الأَشياءُ الَّتي تُؤخذُ مِنَ البَيَّاعِ على وَجهِ الخَرْج - كَما هُوَ العادةُ - مِنْ غَيرِ يَبعِ كالعَدَسِ والمِنحِ والزَّيتِ ونَحوِها، ثُمَّ اشتَراها بَعدَما انعَدَمَتْ صَحَّ اهـ. فيَجوزُ بَيعُ المَعدومِ هُنا)) اهـ. وقالَ بَعضُ الفُضَلاءِ: لَيسَ هذا بَيعَ مَعدومٍ (٥) إِنَّما هُوَ مِنْ بابِ ضَمانِ المُتنفاتِ بإذنِ مالكِها عُرْفاً تَسهيلاً

<sup>(</sup>١) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٠٦٠.

<sup>(</sup>٢) انظر "البحر": كتاب البيع ٢٩٢/٥.

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع ٧٩/٥.

<sup>(</sup>٤) "القنية": كتاب البيوع ـ بابٌ في بيع الجنس بالجنس وما يُتَّحَذُ منه ق١٠٠٪.

<sup>(</sup>٥) في "ك":((المعدوم)).

للأَمرِ ودَفعاً للحَرَجِ كَما هُـوَ العادَةُ<sup>(۱)</sup>، وفيهِ أَنَّ الضَّمانَ بالإذن ثَمَّا لا يُعرَفُ في كَلامِ الفُقَهاءِ، "حَمويِّ"(<sup>۱)</sup>، وفيهِ أَيضاً أَنَّ ضَمانَ المِثنَّاتِ بالمِثل لا بالقِيمَةِ، والقِيْمِيَّاتِ بالقِيمَةِ لا بالثَّمَن، "ط<sup>"(۱)</sup>.

قلتُ: كُلُّ هَذَا قِياسٌ، وقَدْ عَلِمتَ أَنَّ الْمَسْأَلَةَ استِحسانٌ، ويُمكِنُ تَخريجُها عَلَى قَرضِ الأَعيان، ويكونُ ضَمانُها بالتَّمَنِ استِحسانً، وكذا حِلُّ الانتِفاع في الأَشياء القِيميَّة؛ لأَنَّ قَرضَها فاسيدٌ لا يَحِلُّ الانتِفاعُ بهِ وإِنْ مُلِكتْ بالقَبضِ، وخَرَّجه في "النَّهـر"<sup>(٤)</sup> عَلَى كَون المَاخوذِ مِنَ العَدَسِ ونَحوهِ يَيعًا بالتَّعاطي، وأَنَّهُ لا يُحتاجُ في مِثلهِ إِلى بَيانِ الثَّمَنِ؛ لأَنَّهُ مَعلومٌ آهـ. واعترضهُ الحَدَسِ ونَحوهِ يَيعًا بالتَّعاطي، وأَنَّهُ لا يُحتاجُ في مِثلهِ إِلى بَيانِ الثَّمَنِ؛ لأَنَّهُ مَعلومٌ آهـ. واعترضهُ الحَمويُّ": ((بأَنَّ أَثمانَ هذهِ تَحتلفُ، فيُفضي إلى المُنازَعةِ)) آهـ.

قلتُ: ما في "النَّهرِ" مَبنيٌّ على أَنَّ الثَّمَنَ مَعلومٌ، لكنَّهُ على هذا لا يَكُونُ مِنْ بَيعِ المَعدوم، بَـلْ كُلَّما أَخذَ شَيئاً انعَقَدَ بَيعاً بثمنهِ المَعلوم، قالَ في "الولوالجيَّةِ" (( ( ( وَفعَ دَراهم إلى خبَّازِ فقالَ: الشَّريتُ منكَ مائةَ مَنَّ مِنْ خُبز، وجَعلَ يَأْخدُ كُلَّ يَومِ خَمسةَ أَمناء فالبَيعُ فاسِدٌ، وما أَكلَ فهُو مَكروهٌ؛ لأَنَّهُ اشترى خُبزاً غَيرَ مُشارِ إليهِ فكانَ المبيعُ مَجهولاً، ولو أَعطاهُ الدَّراهم وجَعلَ يَأْخدُ منهُ كُلَّ يَومِ خَمسةَ أَمناء، ولم يَقُلْ في الابتداء: اشتريتُ منكَ يَجوزُ، وهذا حلالٌ وإنْ كانَ نَيُّتُهُ وقت الدَّفع الشَّراء؛ لأَنَّهُ بمُحرَّدِ النَّيةِ لا يَنعقِدُ البَيعُ، وإنَّما يَنعقِدُ البَيعُ الآنَ بالتَّعاطي، والآنَ المبيعُ مَعلومٌ، فيَعقِدُ البَيعُ صَحيحاً)) اهـ.

قلتُ: ووَجْههُ أَنَّ ثَمنَ الخبرِ مَعلومٌ، فإذا انعَقدَ بَيعاً بالتَّعاطي وقتَ الأَخذِ مَعَ دَفعِ الثَّمــنِ قَبلُهُ فكَذا إذا تأَخَّرَ دَفعُ الثَّمنِ بالأَولى، وهذا ظاهرٌ فيما كانَ ثمنُه مَعلوماً وَقتَ الأَخذِ مثلَ الخبزِ

<sup>(</sup>١) هنا ينتهي كلام بعض الفضلاء، كما في "ط".

 <sup>(</sup>٢) كذا في النسخ، ولعله وهم من ابن عابدين رحمه الله، فـ"ط" نقله عن أبي السعود في "حاشية الأشباه" وليـس عن الحموي، على أننا لم نعثر على المسألة في مظانها في "غمز عيون البصائر" للحموي.

<sup>(</sup>٣) "ط": كتاب البيوع ٨/٣ بتصرف.

<sup>(</sup>٤) "النهر": كتاب البيع ق٨٥٣/ب.

 <sup>(</sup>٥) "الولوالجية": كتاب البيوع ـ الفصل الأول في الألفاظ التي ينعقد بها البيع وما لا ينعقد إلخ ق٢٦١/أ بتصرف.

<sup>(</sup>٦) في "ك": ((فينفذ)).

## بَيعُ البَراءاتِ التي يَكُتُبُها الدِّيوانُ عَلى العُمّالِ لا يَصِعُ بخِلافِ بَيع حُظوظِ الأَتِمَّةِ؟.....

واللَّحم، أمَّا إِذَا كَانَ ثَمنهُ مَجهولاً فإنَّهُ وقتَ الأَحدَ لِل يَنعقِدُ بَيعاً بالتَّعاطي لجهالةِ النَّمَنِ، فإذا تَصرُّفَ فيهِ الآخذُ وقَدْ دَفعهُ البَيَّاعُ (ا) برضاهُ باللَّفع وبالتَّصرُّف فيهِ على وَجهِ التَّعويضِ عنهُ لَم يَنعقِدْ بَيعاً وإِنْ كَانَ على نَيَّةِ البَيع؛ لِما عَلمتَ مِنْ أَنَّ البَيعَ لا يَنعقِدُ بالنَّية، فيكونُ شَبيهَ القرضِ ليَعقِدْ بيعاً وإِنْ كَانَ على نيَّةِ البَيع؛ لِما عَلمتَ مِنْ أَنَّ البَيعَ لا يَنعقِدُ بالنَّية، فيكونُ شَبيهَ القرضِ المَضمون بمثله أَو بقِيمَتِه، فإذا توافقا على شيء بَدَلَ المثلِ أو القِيمةِ بَرِئتُ ذِمَّةُ الآخِذِ، لكنْ يَقَى الإشكالُ في جَوازِ التَّصرُّفِ فيهِ إِذَا كَانَ قِيميًا، فإنَّ قَرْضَ القِيميِّ لا يَصِحُّ، فيكونُ تصحيحُهُ هُن السِّحساناً كقرضِ الخيزِ والخميرة، ويُمكِنُ تَحريجهُ على الهبَةِ بشَرطِ العِوصِ أَو على المَقبوضِ على سَومِ الشَّراء، ثُمَّ رأيتُهُ في "الأشباءِ" في القولِ في تَمنِ المثلِ حَيثُ قالَ (\*): ((ومِنْها لَو أَحدَ مِنَ الأَرُزِ والعَلَسِ وما أَشبههُ وقَدْ كَانَ دَفَعَ إليهِ دِيناراً مَثَلًا لَينفِ عَليه، ثُمَّ احتَصَما بَعدَ ذَلكَ في قيمته، هَلْ تُعتبرُ قِيمَ الأَخذِ أَو يَومَ الخُصومَةِ؟ قالَ في "التَّسَقِ" : تُعتبرُ يَومَ الأَخذِ ، قيلَ لَهُ: يُعتبرُ فيمَتُهُ عِندهُ، قالَ : يُعتبرُ ولم يكُنْ دَفَعَ إليهِ شَيئًا، بل كان يَأخذُ منهُ عَلى أَنْ يَدفَعَ إليهِ ثَمَنَ ما يَحتَمِعُ عِندهُ، قالَ: يُعتبرُ وقتُ الأَخذِ؛ لأَنَّهُ سَومٌ حِينَ ذِكْرِ الثَّمَنِ)) اهـ.

#### [مطلب في حكم بيع البراءات]

[۲۲۲۲۲] (قولُهُ: بَيعُ البَراءاتِ) جَمعُ بَراءَةٍ، وهيَ الأُوراقُ الَّتي يَكتُبُها كُتَّابُ الدِّيــوان عَــى العاملينَ على البِلادِ بحظِّ<sup>(٤)</sup> كعطاءٍ، (٩) أو على الأَكَّارينَ بقَدر<sub>ِ [٣/قه/]</sub> ما عَليهمْ، وسُــمِّيتْ بَراءةً لأَنَّهُ يَبرأُ بِدَفع مَا فيها، "ط<sup>((1)</sup>.

[٢٢٢٦٣] (قولُهُ: بخِلافِ بَيعِ خُظوظِ الأَئِمَّةِ) بالحاء المهملةِ والظَّاءِ المُشالَةِ، حَمعُ حَظِّ بمعنى

<sup>(</sup>١) في "ك": ((البائع)).

<sup>(</sup>٢) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثالث: الجمع والفرق ـ القول في ثمن المثل صـ٣٣٦ـ بتصرف.

<sup>(</sup>٣) في "الأشباه": ((اليتيمة)) بدل ((التتمة)).

<sup>(</sup>٤) في "ك" و"آ": ((بخط)) بالخاء المعجمة والطاء المهملة، وهو تصحيف.

<sup>(</sup>٥) في "الأصل": ((العطاء)).

<sup>(</sup>٦) "ط": كتاب البيوع ٣/٨.

لأَنَّ مالَ الوَقفِ<sup>(١)</sup> قائِمٌ ثَمَّةَ، ولا كَذلكَ هُنا، "أَشباه"(٢) و"قُنية"(٣)، ومُفادُهُ: أَنَّهُ يَجوزُ للمُستَحِقِّ بَيعُ خُبزِهِ قَبلَ قَبضِهِ مِن المُشرِفِ، بخِلافِ الجُنديِّ، "بحر"(٤)......

النَّصيبِ الْمُرتَّبِ لَهُ مِنَ الوَقفِ، أَي: فإِنَّهُ يَجوزُ بَيعهُ، وهذا مُحالِفٌ لِما في "الصَّيرفَيَّةِ"، فـإِنَّ مُوَلِّفَهـا سُئِلَ عَنْ بَيع الحظِّ، فأجابَ: ((لا يَجوزُ))، "ط"(°) عَنْ "حاشيَةِ الأَشباهِ"<sup>(١)</sup>.

قلتُ: وعِبارةُ "الصَّيرفَيَّةِ" هَكذا: ((سُئِلَ عَنْ بَيعِ الحظ<sup>(٢٠</sup>؟ قــالَ: لا يَحـوزُ؛ فإِنَّـهُ لا يَخلو إِمَّا إِنْ باعَ ما فيهِ أَو عَينَ الحَطَ<sup>(٩)</sup>، لا وَجهَ للأُوَّلِ؛ لأَنَّهُ بَيعُ ما لَيــسَ عنـدَهُ، ولا وحَـهَ للشَّاني؛ لأَنَّ هذا القَدرَ مِنَ الكاغَدِ لَيسَ مُتقوِّمًا، بخلافِ البَراعةِ؛ لأَنَّ هذهِ الكاغَدةَ مُتقوِّمَةٌ)) اهــ.

قلتُ: ومُقتضاهُ أَنَّ الخطَّ بالخاءِ المُعجمةِ والطَّاءِ المُهملةِ، وهــذا لا يُحـالفُ مـا ذَكـرهُ "الشَّارحُ"؛ لأَنَّ المُرادَ بحظوظِ الأَئِمَّةِ ما كانَ قائماً في يَـدِ المُتولِّي مِنْ نَحـوِ خُبزٍ أَو حنطَةٍ قَـدُ (١٠٠) استَحقَّهُ الإمامُ، وكَلامُ "الصَّيرفيَّةِ" فيما لَيسَ بمَوجودٍ.

(٢٢٢٦٤) (قولُهُ: ثَمَّةَ) أي: هُناكَ، أي: في مسألةِ بَيعِ حُظوظِ الأَثِمَّةِ، وأَشارَ إِليها بــالبَعيدِ لأَنَّ الكَلامَ كانَ في بَيع البَراءاتِ، ولذا أَشارَ إليهِ بلَفظِ: ((هُنا)).

[٢٢٢٦٥] (قُولُهُ: مِن الْمُشرف) أي: الْمُباشِرِ الذي يَتُولَّى قَبضَ الخُبز.

[٢٢٢٦٦] (قُولُهُ: بخِلاف ِ الجُنديِّ) أي: إذا باعَ الشَّعيرَ المُعيَّنَ لَعَلَفِ داَبَّتِهِ، مِنْ "حاشيَةِ السَّيِّدِ

<sup>(</sup>١) في "ط": ((الواقف)).

<sup>(</sup>٢) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ ٤٨ ٢ـ بتصرف.

<sup>(</sup>٣) "القنية": كتاب البيوع - باب فيما يجوز بيعه وما لا يجوز ق٢٠١/أ بتصرف.

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع ٢٨٠/٥ بتصرف.

<sup>(</sup>٥) "ط": كتاب البيوع ٨/٣ بتصرف.

<sup>(</sup>٦) أي: "حاشية أبي السُّعود على الأشباه" كما يفهم من سياق عبارة "ط"، وتقدمت ترجمته ١٢٢/٦.

<sup>(</sup>٧) في "ب" و"م":((الخط)) بالخاء المعجمة والطاء المهملة.

<sup>(</sup>A) ف "م":((لأنه)).

<sup>(</sup>٩) في "ب" و"م": ((الخط)) بالخاء المعجمة والطاء المهملة.

<sup>(</sup>١٠) في "م":((فد)) بالفاء، وهو خطأ.

كتاب البيوع	 ٥٩	·····	الجزء الرابع عشر

وَتَعَقَّبُهُ فِي "النَّهْرِ"،

أبي السُّعودِ"(١).

[۲۷۲۲۷] (قولُهُ: وتَعقَّبهُ في "النَّهرِ") أي: تَعقَّبُ ما ذُكِرَ مِنْ مَسأَلةِ بَيحِ الاستِحرارِ وما بَعدَها() حَيثُ قال (): ((أقولُ: الظَّاهرُ أَنَّ ما في "القُنيةِ" ضَعيفٌ؛ لاتفاق كُلمتِهم عَلى أَنَّ بَيعَ المَعلومِ لا يَصِحُ، وكَذَا عَيرُ المَملوكِ، وما المائعُ مِنْ أَنْ يَكُونَ المَاعوذُ مِنَ العَدَسِ وَنَحوهِ بَيعًا بالتَّعاطي، ولا يُحتاجُ في مثله إلى بَيانِ الثَّمنِ؛ لأَنَّهُ مَعومٌ كَما سيَاتي؟ وحَظُّ الإمامِ لا يُملكُ قَبلَ القَبضِ، فأَنِّى يَصِحُّ بَيعُهُ؟! وكُنْ عَلى ذُكرِ ثمَّا قالَهُ "ابنُ وَهبان" في كتابِ الشَّربِ: ما في "القُنيةِ" إذا كانَ مُحالفاً للقواعدِ لا التِفاتَ إليهِ ما لم يَعضُدُهُ نَقلٌ مِنْ عَيرِهِ)) اهـ. وقدَّمنا (١٤) الكَلامَ عَلى بَيعِ الاستِحرارِ، وأمَّا بَيعُ حَظُّ الإمامِ فالوجهُ ما ذَكرهُ مِنْ عَلَم صِحَّةِ بَيعِهِ، ولا يُنافِ في الغَنيمةِ بَعدَ إحرازِها بدَارِ الإسلامِ، فإنَّها حَقٌّ تأكَّدَ بالإحرازِ، ولا يَحصُلُ المِلكُ يُها لغنيمةِ بَعدَ إحرازِها بدَارِ الإسلامِ، فإنَّها حَقٌّ تأكَّدَ بالإحرازِ، ولا يَحصُلُ المِلكُ فيها لغانِمينَ إلاَّ بَعدَ القِسمَةِ، والحقُّ المَاتَحُرُّ كَحَقَّ الرَّهنِ والرَّدِّ بالعَيب، بخلافِ الضَّعيفِ للغانِمينَ إلاَّ بعدَ القِسمَةِ، والحقُّ المَاتَح "()، وعَنْ هذا بَحَثَ في "البَحرِ" مُناكَ الشَّرطِ كَما في "الفتح "()، وعَنْ هذا بَحَثَ في "البَحرِ" هُمَاكُ: ((بأنَّهُ يَبَغي القَسمَةِ في كالغَيمَةِ بَعدَ الإحرازِ، وإنْ ماتَ قَبلَ ذَلكَ لا يُورَثُ ))، لكنْ قدَّمنا (٢) ولنَّ مُعلومَ الإمامِ لَهُ شَبَهُ الصَّيةِ وشَبَهُ الأُجرةِ، والأَرجَحُ الثَّانِي، وعَليهِ يَتَحقَّقُ الإرثُ ولو

<sup>(</sup>١) "فتح المعين": كتاب البيوع ـ فروع ٢١/٢٥.

<sup>(</sup>٢) في "م":((بعده)).

<sup>(</sup>٣) "النهر": كتاب البيع ق٨٥٨/ب بتصرف.

<sup>(</sup>٤) المقولة [٢٢٢٦] قوله: ((ما يستجرُّهُ الإنسانُ إلخ)).

<sup>(</sup>٥) "الفتح": كتاب السِّير \_ باب الغنائم وقسمتها ٢٢٣/٥.

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب السُّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٩٢/٥ بتصرف.

<sup>(</sup>٧) المقولة [٢١٦٧٩] قوله: ((قلتُ: قد حَزَم في "البُّغْية" إلخ)).

قَبلَ إحرازِ النَّاظِي، ثُمَّ لا يَحفَى أَنَّها لا تُملَكُ قَبلَ قَبضِها، فلا يَصِحُّ بَيعُها.

### مَطلبٌ في بَيع الجامِكيَّةِ<sup>(٣)</sup>

[٢٧٢٦٨] (قُولُهُ: وأَفتَى "المصنّفُ" إلخ) تأييدٌ لكَلامِ "النَّهْرِ"، وعِبارةُ "المُصنّفِ" في "قَتاواهُ": ((سُئِلَ عَنْ بَيع الجامِكَيَّة، وهُـوَ: أَنْ يكونَ لرَجلٍ جامِكَيَّة في بَيتِ المال، ويَحتاجَ إلى دَراهمَ مُعجَّلةٍ قَبلَ أَنْ تَعرِجَ الجامِكَيَّة، فيقُولَ لهُ رَجُلٌ: بِعَتني جامِكَيَّتُكَ الَّتي قَدرُها كَذَا بكَذَا؟ أَنقَصَ مِنْ حَقّهِ في الجامِكيَّة، فيقُولَ لَهُ: بعتُكَ، فهَلِ البَيعُ المَذكورُ صَحيحٌ أَمْ لا لكونهِ بَيعَ الدَّينِ بنقد؟ أَحابَ: إذا باعَ الدَّينَ مِنْ غَيرِ مَنْ هُوَ عليهِ كَما ذُكِرَ لا يَصِحُّ، قال "مولانا" في "قُوائدهِ" (أَنَّ بَيعُ الدَّينِ لا يَجوزُ، ولَو باعَهُ مِنَ المديونِ أَو وَهبهُ (٥) جازَ)) اهد.

[۲۲۲۲۹] (قولُهُ: وفيها) الظَّاهرُ أَنَّ الضَّميرَ لـ"القُنيةِ" (٦)، ويُحتَمَلُ عَـودُهُ لـ"فَتـاوَى المُصنَّـف" المُفهومَةِ مِنْ ((أَفتَى))، وأَمَّا ضَميرُ ((وفيها)) الآتيةِ (٧) فلـ "الأَنتباوِ". اهـ "ح" (^).

(قولُهُ: تَأْيِيدٌ لكَلامِ "النَّهرِ" إلني) لا تَأْيِيدَ، فإنَّ بَيعَ الجامِكيَّةِ بَيعُ الدَّينِ، بخلاف بَيعِ الحظّ، تأمَّلْ.

17/2

<sup>(</sup>١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثالثُ: الجمع والفرق ـ القول في الدَّيْن صـ٢٥ ـ بتصرف.

<sup>(</sup>٢) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ ٢٤٩ ـ بتصرف.

<sup>(</sup>٣) الجامِكَيَّةُ: هي ما يُرتَّبُ في الأوقاف لأصحاب الوظائف، وتقدَّم التعريفُ بها ٦٥٤/١٣.

 <sup>(</sup>٥) في هامش "م": ((قولهُ: ولَو باعهُ مِنَ المديون أو وَهبهُ إلخ))، قالَ "ط": ((بَقيَ ما إذا باعَها مِنْ مُلتَزِم عليهِ مِيريًّ للدِّيوان، وقَد وُجَّه عَليه، والظَّاهرُ: أَنَّ هَذا بَمَتزلَةِ الحوالَةِ، فإنَّ حاصِلَهُ أَنَّ الإِمامَ أو نائيهُ وجَّههُ بما لَهُ على هَـذا الشَّخصَ فإذا أُخذَ منهُ بقدرو لا يُقالُ: إنَّهُ يَيمٌ)) اهـ.

<sup>(</sup>٦) لم نعثر عُليُها في "القُنية"، ولعلُّها في "فَتَاوَى الْمُصنَّف" كما أَشارَ إلى ذلكَ ابنُ عابدينَ نَقلاً عَنْ "ح".

<sup>(</sup>٧) ص- ٦٢ \_ "در".

<sup>(</sup>٨) "ح": كتاب البيوع ق ٢٨٠/أ.

# ((لا يَجوزُ الاعتِياضُ عَنِ الحُقوقِ المُجرَّدَةِ كحَقِّ الشُّفعَةِ،.......

### مَطلبٌ: لا يَجوزُ الاعتِياضُ عَنِ الْحُقوقِ الْمُجرَّدَةِ

(۲۲۲۷۰) (قولُـهُ: لا يَجـوزُ الاعتِيـاضُ عَـنِ الحُقـــوقِ المحــرَّدَةِ) عَــنِ المِلــكِ، قــالَ في "البدائع" (): ((الحقوقُ المُفردَةُ لا تَحتَمِلُ التَّمليكَ، ولا يَحوزُ الصَّلُحُ عَنْها)).

أَقُولُ: وكَذَا لا تُضمَنُ بالإتلاف، قالَ في "شَرح الزِّياداتِ" لـ "السَّرخسيَّ": ((وإتلافُ بحرَّدِ الحقِّ باطِلٌ، إلاَّ إِذَا فَوَّتَ حَقَّا مُؤكَّداً فإِنَّهُ بِحرَّدِ الحقِّ باطِلٌ، إلاَّ إِذَا فَوَّتَ حَقَّا مُؤكَّداً فإِنَّهُ يُلحِقُ بَتَفُويتِ حَقيقَةِ الْمِلكِ في حَقِّ الضَّمان كحقِّ المُرتهنِ، ولذَا لا يَضمَنُ بإتلافِ شيء مِنَ الغَنيمَةِ أو وطء (٣/١٥٥/ب) جاريةٍ مِنها قبللَ الإحرازِ؛ لأَنَّ الفائتَ مُحرَّدُ الحقِّ وأَنَّهُ غَيرُ مَضمُون، وبَعدَ الإحرازِ بدارِ الإسلامِ ولَو قبلَ القِسمَةِ - يَضمَنُ؛ لتَفويتِ حَقيقَةِ المِلكِ، ويجبُ عيهِ القِيمةُ في قتلِهِ عَبداً مِنَ الغَنيمةِ بَعدَ الإحرازِ في ثَلاثِ سِنينَ))، "يري" (أرادَ بقولهِ: ((لتفويتِ حَقيقَةِ المِلكِ)) المَوالِي كَما مَرَّاً.

[٧٢٢٧١] (قولُهُ: كحَـقِّ الشُّفعَةِ) قَـالَ في "الأشباهِ"(°): ((فلَـو صَـالَحَ عَنْهـا بمـال بطَلَـتُ ورَجَعَ، ولَو صَالَحَ المحيَّرةَ بمال لتَحتارَهُ بَطَلَ ولا شَيءَ لها، ولَـو صَـالَحَ إِحـدَى زَوِجتَّـهِ بمـال لتَتركَ نَوبَتُها لم يَلزَمْ، ولا شَيءً لها، وعلى هذا لا يَجوزُ الاعتِياضُ عَنِ الوظائف في الأَوقافِ،

<sup>(</sup>قولُهُ: فلَو صابحَ عَنها بمال بَطَلَتْ إلخ) بخلاف ما إذا صالحَ عَنْ دَعواها يَصِحُ، ويَكـونُ فِـداءُ لليَمـين، وكَذا لَو ادَّعَى عليو تَعزيراً فافتَدَى يَمينَهُ بمالِ صَحَّ على الأَصَحِّ، اهـ "سِنديّ" عَنِ "البَحرِ".

<sup>(</sup>١) "البدائع": كتاب الشرب ١٩٠/٦.

 <sup>(</sup>۲) شرح أبي بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل، شمس الأئمة السرخسي (ت٤٨٣ هـ) على "الزيادات" للإمام محمد.
 ("كشف الظنون" ٩٦٣/٢") "الجواهر المضية" ٩٧/٣)، وعزا إليه في كتابه "المبسوط" في عدة مواضع، انظر مشلاً
 ٧٩/١، ١٢٢/٨، ٨٦/٤، ٤٢/٢

<sup>(</sup>٣) أي: في "حاشيته على الأشباه"، وتقدمت ترجمتها ١٤٦/١.

<sup>(</sup>٤) المقولة [٢٢٢٦٧] قوله: ((وتعقّبه في "النّهر")).

<sup>(</sup>٥) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ ٢٤٩ ـ بتصرف.

وعلى هَذَا لا يَجوزُ الاعتِياضُ عَنِ الوَظائِفِ بالأَوقافِ))، وفيهـــا(١) في آخِرِ بَحثِ تعارُضِ العُرْفِ مَعَ اللَّغَةِ: ((المُذَهَبُ عَدَمُ اعتِبارِ العُرفِ الخاصِّ،......

وخَرجَ عَنْهَا حَقُّ القِصاصِ<sup>(٢)</sup> ومِلكُ النَّكاحِ وحقُّ الرَّقِّ، فإنَّـهُ يَحوزُ الاعتِياضُ عَنها<sup>(٣)</sup> كَما ذَكرَهُ "الزَّيلعيُّ"<sup>(٤)</sup> في الشُّفعةِ، والكَفيلُ بالنَّفسِ إذا صالَحَ المُكفولَ لَهُ بمال لا يَصِحُّ ولا يَحببُ، وفي بُطلانِها رِوايَتانِ، وفي بَيع حَقِّ المُرورِ في الطَّريقِ رِوايَتانِ، وكَذَا بَيعُ الْشِّربِ إِلاَّ تَبَعاً)) اهـ. مَ**طلبٌ في الاعتِياض عَن الوَظانفِ وَالنَّرول عَنْها** 

(۲۷۲۷۲) (قولُهُ: وعلى هَذا لا يَجوزُ الاعتِياضُ عَنِ الوَظائفِ بالأَوقافِ) مِنْ إِمامَةٍ، وخَطابَةٍ، وأَذان، وفِراشَةٍ، وبوابَةٍ، ولا على وَجهِ البَيعِ أَيضاً؛ لأَنَّ بَيعَ الحقِّ لا يَجوزُ كَما في "شَرحِ الأَدَبِ"(") وغَيرِهِ، وفي "الذَّحيرةِ": ((أَنَّ أَخذَ الدَّارِ بالشُّفَةِ أَمْرٌ عُرِفَ بَخيلافِ القِيباسِ؛ فيلا يَظهَرُ ثُبُوتُهُ في حَقِّ جَوازِ الاعتِياضِ عَنهُ)) اهـ. أقولُ: والحقُّ في الوَظيفةِ مِثلُهُ، والحُكمُ واحِدٌ، "بيري".

مَطلَبٌ في العُرْفِ الخاصِّ والعامِّ

و٢٧٢٧٣ع (قَولُهُ: المذهَبُ عَدَمُ اعتِبارِ العُرفِ الخاصِّ) قالَ في "الْمُستَصفَى": ((التَّعامُلُ<sup>(١)</sup> العامُّ

(قُولُةُ: وحرَجَ عَنْها حَقُّ القِصاصِ إلخ) خُروجُ ما ذُكِرَ بقَيدِ الْمحرَّدَةِ عَنِ المِلكِ.

(قَولُهُ: قَالَ فِي "الْمُستَصفى": التَّعامُلُ العَامُّ إلَخ) عِبَارتُهُ ـ عَلَى مَا فِي "ط" ـ : ((أَنَّ العِبْرَةَ للتَّعَامُل العَامُّ،

<sup>(</sup>١) "الأشباه والنظاتر": الفنُّ الأول: القواعد الكلية ـ القاعدة السادسة: العادة محكَّمةٌ ـ فصل في تعارض العرف مع اللغة صـ١١٣ ـ ١١٤.

 <sup>(</sup>٢) في هامش "م": ((قولُهُ: وحرجَ عَنها حَقُّ القصاصِ إلىخ))، أي: خَرجَ عَنِ القاعدةِ المَذكورةِ النّبي هي قُولُهُ: ((لا يَحوزُ
 الاعتياضُ عَنِ الحقوق المحرَّدةِ))، ولَيسَ المُرادُ أنَّهُ خرجَ عَن الحقوق المجرَّدةِ للقِصصِ إلخ، بمعنى: أنَّه خَرجَ عَنْ أحكامِها؛
 لأنَّ القِصاصَ وما ذُكرَ حُقوقٌ لا تُضمَنُ بالإتلاف، ألا تَرى أنَّهُ لَو قتلَ القاسَ شَخصٌ لا يُضمَنُ الورئةِ مقتولو شَيئاً. اهـ.

<sup>(</sup>٣) أي: ((بالدَّيَةِ والحُلْع والكِتابة)) كما في "جَدُّ الْمُتار" ٤/ق ١٧٦، للإمام أحمد رضا خمان ابن المفتي نقي علمي خان البَرِيْلُوي الحنفي القادري (ت٣٠ ١٣٤هـ)، وهي تعليقات علمي "رد المحتار"، وقمد أفدتنا منهـا في هوامشـنا. ("نزهة الخواطر" ٤٢/٨، "الإمام الأكبر المجدد" للأستاذ حازم محمد المحفوظ).

<sup>(</sup>٤) "تبيين الحقائق": كتاب الشفعة .. باب ما تبطل به الشفعة ٧٥٧/٥.

<sup>(</sup>٥) انظر "شرح الصدر الشهيد على أدب القاضي" للخصاف: الباب الخامس والسبعون في الشفعة ـ الصلح على للال إلخ ٤٦/٤ ـ ٤٧.

 <sup>(</sup>٦) في هـامش "م": ((قولــهُ: قــالَ في "المُستصفى": التُعـاملُ إلـخ))، عبـارةُ "ط": ((ونَقَــلَ العلاَمــةُ "البــيري" عــن
 "المستصفى" أنَّ العِبرةُ للتَّعاملِ العامِّ، أي: الشَّاتعِ المُستفيضِ، قال: والمُرفُ المُشتركُ لا يُصِبحُ الرَّجوعُ إليهِ) اهـ.

أَي: الشَّائِعُ المُستَفيضُ، والعُرفُ المُشتَرَكُ لا يَصِحُّ الرُّحوعُ إِليهِ مَعَ التَّرَدُدِ)) اهـ. وَفِي مَحَلَّ آخَرَ مِنهُ: ((وَلاَ يَصلُحُ مُقَيِّدًا؛ لأَنَّهُ لَمَّا كانَ مُشتَرَكاً كَانَ مُتعارضاً)) اهـ "بيري".

وَفِي "الأشباو"() عَنِ "البَرَّازِيَّةِ"(): ((وَكَذَا ـ أَي: تَفْسُدُ الإِجارَةُ ـ لَو دَفَعَ إِلَى حَائِكِ غَرْلاً عَلَى أَنْ يَنْسُجَهُ بِالتَّلُثِ، وَمَشايِخُ بَلْخِ وَخُوارِزْمَ افْتَوا بِحَوازِ إِجارَةِ الْحَائِكِ لِلْعُرْفِ، وَبِهِ غَرْلاً عَلَى أَنْ يَنْسُجَهُ بِالتَّلُثِ، وَمَشايِخُ بَلْخِ وَخُوارِزْمَ افْتَوا بِحَوازَ إِجارَةِ الْحَائِكِ لِلْعُرْفِ، وَبِهِ أَفْتَى "أَبُو عَلَيِّ النَّسَقِيُّ" أَيضاً، وَالفَتوى عَلَى جَوابِ الكِتابِ؛ لأَنَّهُ مَنصوصٌ عَلَيهِ، فَيَلزَمُ () إِبطالُ النَّصِّ) اهد. فَأَفَادَ أَنَّ عَدَمَ اعتِبارِهِ بِمَعنى أَنَّهُ إِذَا وُجِدَ النَّصُّ بِخِلافِهِ لا يَصلُحُ نَاسِخا لِلنَّصِّ وَلا مُقيِّداً لَهُ، وَإِلاَّ فَقَد اعْتَبَرُوهُ فِي مَواضِعَ كَثيرةٍ مِنها مَسَائِلُ الأَيْمانِ، وَكُلُّ عَاقِدٍ وَوَاقِفٍ وَحَالِفٍ يُحْمَلُ كَلامُهُ عَلَى عُرفِهِ كَمَا ذَكَرَهُ "ابنُ الهُمامِ"(). وَأَفَادَ مَا مَرَّا السَّيِّ اللَّهُ فَ مَواضِعَ مَسْأَلَةِ الحَائِكِ اللَّكِونَ وَالْفَادَ مَا مَرَّا السَّيِّ اللَّهُ فَي مُن اللهِ المَالِكُ اللَّهُ اللهُ الله

أَي: الشَّائِعِ المُستَفِيضِ، وَالعُرفُ المُشتَرِّكُ لاَ يَصِحُّ إِلَخ)).

<sup>(</sup>١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الأول: القواعد الكلية ـ القاعدة السادسة: العادة محكَّمةٌ ـ فصل في تعارض العرف مع اللغة صـ١٦٣ـ.

<sup>(</sup>٢) "المبرازية": كتاب الإجارات ـ الفصل الثاني ـ النوع الثالث في الدُّوابّ ٥/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٣) في "م": ((فيلرم)) بالراء، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٤) لم نعُرْ على هذهِ العِبارةِ بَلَفظها في كُتُنبِ المُحقَّقِ ابنِ الهُمامِ التي بَينَ أيدينا، وقَدْ نَقلَ العلاَّمةُ ابنُ عابدينَ رحمه الله في رسالتِهِ المُسمَّاةِ "نَشر العَرفب" هذهِ العِبارةَ بتَصرُّف عَنِ العَلاَّمةِ قاسِم في مَوضعَينِ، ونَقلَ عَنِ ابنِ الهُمامِ في وَقـفــِ "الفتح" ما يُفيدُ مَعناها، انظر "رسائل ابن عابدين" ١٣١/٦، ١٣٦، ١٤٤، و"الفتح" ٥٣٨٥.

<sup>(</sup>٥) أي: في هذه المقولة.

<sup>(</sup>٦) لم نعثر على ترجمة لصاحب هذا اللقب في كتب الحنفية وكتب التراجم التي بين أيدينا.

# لكنْ أَفتَى كَثيرٌ باعتِبارِهِ، وَعَلَيهِ فَيُفتَى بِحَوازِ النُّزولِ عَنِ الوَظَائِفِ بِمَالٍ.......

لا يَكُونُ فِعلُهُم حُجَّةً، إِلاَّ إِذَا كَانَ كَذَلكَ مِنَ النَّاسِ كَافَّةً فِي البُندان كُلِّها، فَيَكُونُ إجماعـاً، والإجماعُ حُجَّةٌ، أَلاَ تَرَى أَنَّهُم لَو تَعَامَلوا عَلَى بَيعِ الخَمرِ وَالرِّبا لاَ يُفتَى بالخِلِّ)) اهـ.

قُلتُ: وَبِهِ ظَهَرَ الفَرقُ بَينَ العُـرفِ الخَـاصِّ وَالعَـامِّ، وَتَمَـامُ الكَـلامِ عَلَى هَـذِهِ المُسـألةِ مَبسوطٌ في رِسالَتِنا المُسَمَّاةِ بـ"نَشرِ العَرفِ في بِنَاءِ بَعضِ الأحكَامِ عَلَى العُرْفَــِ"(١).

### مَطلَبٌ في النَّزول عَن الوَظائِفِ بمال

قُلتُ: وَقَدَّمْنا<sup>(٥)</sup> في الوَقْف عَنِ "البَحرِ": ((أَنَّ لِلمُتَوَنِّي عَزْلَ نَفْسِهِ عِندَ القَاضي، وَأَنَّ مِنَ العَزلِ الفَرَاغَ لِغَيرِهِ عَنْ وَظيفَةِ النَّظَرِ أَو غَيرِهِ، وَأَنَّهُ لا يَنْعَزِلُ بِمُجَرَّدِ عَزْلَ نَفسِهِ حِلافًا لِلْعَلاَّمَةِ

<sup>(</sup>١) انظر الرِّسالةَ المُذكورةَ ضِمنَ "مجموع رسائل ابن عابدين": ١١٧/٢.

<sup>(</sup>٢) لم تَذَكُرْ كُتُبُ التُراجمِ للعَينيَّ مُولَّفاً في الفَتاوَى غَيرَ مُختصَرِهِ لــ"الفَتـاوَى الظَّهيريَّةِ"، ولَعـلَّ المَسـألة فيـهِ، انظُـر "الطنَّوء اللَّامع" ١٣٤/١٠.

<sup>(</sup>٣) غمز عيون البصائر": الفنُّ الأول: القواعد الكلية ـ القاعدة السادسة: العادة محكَّمةٌ ٢٣/١٠.

<sup>(</sup>٤) المسمَّى "اللَّرر الفاخرة" لأبي محمد محمود بن أحمد، بدر الدين الحلبي العيني ثم القاهري (ت٥٥هـ)، شرح "البحار الزاخرة" لأبي المحاسن حسام الدِّين الرَّماوي، وهو نظم لـ"درر البحار" لأبي عبد الله محمد بن يوسف بن إلياس القُونوي اللَّمشقي (ت٥٧٨هـ). ("كشف الظنون" ٢٠٧١، ٤٧٦، ٤٧٦، "الضوء اللامم" ١٣٦/١، "الفوائد البهية" ص٧٠٠ـ "هدية العارفين" ٤٢٠/٢).

<sup>(</sup>٥) المقولة [٢١٥٠٥] قوله: ((فلو مأموناً لم تصحُّ توليةُ غيره)).

12/2

"قاسِم"، بَنْ لاَ بُدَّ مِنْ تَقريرِ القَاضِي المَفروغَ لَهُ ١٦٠ق.١١ لَو الْهُلاّ، وَأَنَّهُ لاَ يَلزَمُ القَاضِي تَقريرهُ وَلَو أَهْلاً، وَأَنَّهُ لاَ يَلزَمُ القاضِي تَقريرهُ وَلَو أَهْلاً، وَأَنَّهُ لاَ يَجوزُ، ولَيسَ فِيما ذُكِرَ عَنِ "الْعَينِيّ" جَوازُهُ، لكنْ قالَ شُبهةِ الاعتِياضِ عَنْ مُحرَّدِ الحقِّ، وقَدْ مَرَ (اللَّينِ عليَّ المقدسيُّ الْحَيَى الْعَينِيّ جَوازُهُ، لكنْ قالَ "الحَمويُّ (الآ): ((وقلو استَعرَجَ شَيخُ مَشايخنا "نُورُ اللَّينِ عليَّ المقدسيُّ الْحِيَّةُ الاعتِياضِ عَنْ ذَلَكَ فِي "شَرحهِ على النَظمِ الكَزِ (الآ) مِنْ فَرع فِي المَسوطِ السَّرخسيِّ اللَّهُ، وهو: أَنَّ العَبدَ المُوصَى برَقَيِهِ لشَخصِ الشَرحهِ على النَظمِ الكَزِ الآ) مِنْ فَرع فِي المَسوطِ السَّرخسيِّ اللَّهُ كانتِ الجَنايةُ تُنقِصُ الحَدمةَ يُشترَى بهِ عَدْ يقومُ مَقامَ الأَوْلَ، فإن اختلَفا في يَعهِ لم عَبدٌ آخَرُ يَخدِمُه، أَو يُضَمُّ إليه ثمنُ العَبدِ بَعدَ يَعهِ فَيشترَى بهِ عَبدٌ يقومُ مَقامَ الأَوْلَ، فإن اختلَفا في يَعهِ لم عَبدٌ أَر إن اصطَلَحا على قِسمةِ الأَرشِ يَنهُما نِصفَينِ فلَهُما ذَلك، ولا يكونُ ما يَستُوفِيهِ المُوصَى لهُ بالحَدمةِ مِن الأَرشِ بَدَلَ الحَدمةِ؛ لأَنَّهُ لا يَملِكُ الاعتِياضَ عَنها، ولكنَّهُ إسِعاطٌ لحقّه بهِ، كما لو صالحَ مُن الأَرشِ بَدَلَ الحَدمةِ؛ لأَنَّهُ لا يُملِكُ الاعتِياضَ عَنها، ولكنَّهُ إستقاطٌ لحقّه به، كما لو صالحَ مُن الأَرشِ بَدَلَ الحَدمةِ؛ لأَنَّهُ للمُوصَى لهُ بالحَدمةِ ليُسلَمَ العَبدَ لهُ المَّقَةِ على مال دَفَعَهُ للمُوصَى لهُ بالحَدمةِ ليُسلَمَ العَبدَ لهُ المَد. قال: فرَبَّما يَشههُ هذا

(قولُهُ: وهُو: أَنَّ العَبدَ المُوصَى برَقبتهِ لشَخصٍ وبخدمتهِ لآخر لَو قُطِعَ إلخ) الظَّاهرُ عَدمُ صِحَةِ الاستِدلالِ بِهذا الفَرعِ على صِحَّةِ الاعتِياضِ عَنِ الحقوقِ المُحرَّدَةِ؛ فإنَّ المُرادَ أَنَّها بحرَّدةٌ عَنِ اللِلكِ، والحَقُّ في الفَرعِ المُذكورِ مَملوكِ، فلم يَكُنْ مُحرَّدًا عنهُ كَما نَحنُ فيه، وقال "الزَّيلعيُّ": ((حقُّ الشُّفعةِ لَيسَ مُتقرَّر في المحلَّ، إِنَّما هُوَ مُحرَّدُ حقَّ التَّملُكِ، فلا يَحوزُ أَحدُ العِوضِ عَنهُ بخلافِ الاعتِياضِ عَنِ القِصاصِ ومِلكِ النَّكاحِ وإسقاطِ الرَّقَ؛ لأنَّ ملكُهُ في هذهِ الأشياء مُتقرِّر في المُحلَّ، ولهذا يَستوفيهِ ويَنفردُ بهِ، ألا تَرى أَنَّ للوليَّ قَتلهُ قِصاصاً بلا رضاء ولا قَضاء؟ فعُلِمَ أَنَّ حَقَّ ثابتُ في المُحلِّ في حَقَّ القتلِ، ولَولا ذَلكَ لَمَا تَمكَّنَ مِنَ القَتلِ بغَيرِ قَضاء ولا رضاء)) اهـ.. ولا شَكَّ أَنَّ حقَّ المُحلِّ عَلَيْ في المُحلِّ في المُحلِّ في المُحلِّ في المُحلِّ في المُحلِّ في المُحلِّ عَقرَّر في المُحلِّ عَت القِصاصِ والنَّكاحِ والرَّقَ، بخلافِ ما غُنُ فيهِ.

<sup>(</sup>١) المقولة [٢٢٢٧٠] قوله: ((لا يجوزُ الاعتياضُ عن الحُقُوق المجرَّدَةِ)).

<sup>(</sup>٢) "غمز عيون البصائر": الفن الأول: القراعد الكلية \_ القاعدة السادسة: العادة محكمة ٣٢٣/١.

<sup>(</sup>٣) المسمى "أوضح رمز على نظم الكنز"، وتقدمت ترجمته ١٠٨/٢.

<sup>(</sup>٤) "المبسوط": كتاب الوصايا ـ باب الوصية بالغلَّة والخدمة ١٨٥/٢٧ ـ ١٨٦ بتصرف.

للُّنُّرولِ عَنِ الوَظائف ِ بمالِ)) اهـ. قالَ "الحمَويُّ"(١): ((فاليَحفَظُ هذا، فإِنَّهُ نَفيسٌ جِلًّا)) اهـ.

وذُكرَ نَحوهُ "البيري" عِندَ قُولِ "الأَشباهِ" ((ويَبَغي أَنَّهُ لَو نَزلَ لَهُ وقَبضَ المَبلغ، ثُمَّ أَرادَ الرُّجوعَ عَليهِ لا يَملِكُ ذَلكَ))، فقال: ((أي: على وجه إسقاط الحقِّ إلحاقاً لهُ بالوَصيَّة بالخدمة، والصُّلعِ عَنِ الأَلفِ على خَمسِمائة، فإنَّهم قالوا: يجوزُ أَخَدُ العِوضِ عَلى وَجهِ الإسقاطِ للحقّ، والصُّلعِ عَنِ الأَلفِ على خَمسِمائة، فإنَّهم قالوا: يجوزُ أَخَدُ العِوضِ عَلى وَجهِ الإسقاطِ للحقّ، ولا ريب أنَّ الفارغ يَستَحِقُ المنزول به في المنزول به في المنزول المُحملِ": وإنْ مات العَبدُ الموصى بخدمته بعدما قبض الموصى لهُ بَدل الصُّلعِ فهُو جائز اهد. ففيه دلالة على وإنْ مات العَبدُ الموصى الدومي يطمئِنُ بهِ القلّبُ لقُربهِ)) اهد كلامُ "البيري". ثُمَّ الشَيدكل ذلك بما مرّ مراق عَدم حواز الصُّلعِ عَنْ حقّ الشَّفة والقسْم، فإنَّنهُ يَمنعُ حواز أحدنِ العوضِ هُنا، ثُمَّ قال: ((ولقائلِ أَنْ يَقولَ: هذا حقَّ جَعلهُ الشَّرعُ للفعِ الضَّررِ، وذلك حقَّ فيهِ صِلَةً، العَوضِ هُنا، ثُمَّ قال: ((ولقائلٍ أَنْ يَقولَ: هذا حقَّ جَعلهُ الشَّرعُ للفعِ الضَّررِ، وذلك حقَّ فيهِ صِلَة، ولا جامع بَينهُما فافترقا، وهو الذي يَظهَرُ)) اهـ.

وحاصلُهُ: أَنَّ ثُبُوتَ حَقِّ الشُّفَعَةِ للشَّفيعِ وحقِّ القَسْمِ للزَّوجَةِ ـ وكَذا حقُّ الخيـــارِ في النَّكــاحِ للمُحيَّرةِ ـ إِنَّما هو لدَفعِ الضَّرَرِ عَنِ الشَّفيعِ والمَرأةِ، وما ثَبتَ لذلكُ<sup>(٤)</sup> لا يَصِحُّ الصُّلحُ عَنهُ؛ لأَلَّ

(قولُهُ بالهامِشِ: قولُهُ: يَستَحِقُّ المَنزولَ بهِ، كذا رَأيْتُهُ، والظَّاهرُ أَن يُقالَ: المَـنزولَ عَنـهُ) فيـهِ أَنَّ المُـرادَ مِنَ المَنزولِ بهِ البدّلُ كُما يَدُلُّ عَليهِ تَمامُ عِبارَةِ "البيري" المَذكورةِ، وما ذَكمرَهُ عَنِ "البِيري" هُـوَ مَعنَى مـا سيذكرُهُ بَقَولِهِ: ((ثُمَّ إذا فَرغَ عَنهُ لغَيرِهِ ولـم يُوجَّهُهُ السَّلطانُ إلخ)).

<sup>(</sup>١) "غمز عيون البصائر": الفنُّ الأول: القواعد الكلية ـ القاعدة السادسة: العادة محكَّمةٌ ٣٢٣/١.

<sup>❖ ((</sup>قولهُ: يَستحقُّ المَنزولَ بهِ)) كذا رأيتهُ، والظَّاهرُ أنْ يُقالَ: المَنزولَ عَنـهُ. اهــ مِـنْ خـطٌ المؤلَّـفـو. كـذا في هــامـش "الأصل" و"ب" و"م". وانظُرْ كلامَ "الرَّافعيّ" رحمه الله تعالى.

<sup>(</sup>٣) المقولة [٢٢٢٧١] قوله: ((كحقُّ الشُّفعة)).

<sup>(</sup>٤) في "ك": ((ثبت كذلك)).

صاحب الحق لمّا رَضي عُلمَ أَنَّهُ لا يَتضرَّرُ بذَلكَ فلا يَستَحقُّ شَيقاً، أمّا حقُّ الموصَى لَهُ بالحِدمَةِ فليسسَ كَذلك، بل ثَبتَ لَهُ على وَجهِ البِرِّ والصَّلَةِ، فيكونُ ثابتاً لَهُ أَصالَةً، فيصبحُ الصَّلحُ عَنهُ إِذا نَزلَ عَنهُ لفيرِهِ، ومِثلُهُ ما مَرَّ(') عَنِ "الأَشباوِ" مِنْ حَقِّ القِصاصِ والنَّكاحِ والرَّقِّ حَيثُ صَحَّ الاعتياضُ عَنهُ؛ لأَنَّهُ ثابتٌ لصاحبهِ أصالةً لا على وَجهِ رَفع الضَّرَرِ عَنْ صاحبهِ، ولا يَخفَى أَنَّ صاحب الوَظيفةِ ثَبَتَ لَـهُ الحقُّ فيهِ بتَقريرِ القاضي على وَجهِ الأَصالَةِ لا على وَجهِ رَفع الضَّرَرِ، فإلحاقها بحقِّ المُوصَى لهُ بالخدمةِ وحق القصاصِ وما بَعده أولى مِنْ إلحاقها بحق التَّفعَةِ والقَسْمِ، وهذا كَلامٌ وَجيةٌ لا يَخفَى بالخدمةِ وحق القصاصِ وما بَعده أولى مِنْ إلحاقها بحق التَّفعَةِ والقَسْمِ، وهذا كَلامٌ وَجيةٌ لا يَخفَى على نَبيهِ. وبهِ اندَفعَ ما ذَكرهُ بَعضُ مُحشِّي "الأَشباهِ" (٢٠): مِنْ أَنَّ المالَ الذي يَاخدُهُ النَّازِلُ عَنِ الوَظيفةِ رَشِوةٌ وهي حَرامٌ بالنَّصِّ، والعُرفُ لا يُعارضُ النَّصَّ. وجهُ اللَّعْعِ ما عَلمتَ مِنْ أَنَّهُ صُلحٌ عَنْ حَقِّ كُما في نَظائرهِ، والرِّشُوةُ لا تَكونُ بحقُّ، واستدلَّ بَعضُهمْ للحوازِ بُنْزولِ سيِّدِنا "الحَسنِ" بنِ عَنْ حَقِّ كُما في نَظائرهِ، والرِّشوةُ لا تَكونُ بحقُّ، واستدلَّ بَعضُهمْ للحوازِ بُنُولِ سيِّدِنا "الحَسنِ" بنِ سَيِّدِنا "عليً" رضي الله تعالى عَنهُما عَنِ الخلافةِ لـ "مُعاويةً" على عَوضٍ شَاءٌ، وهو ظاهر أيضًا، وهذا

<sup>(</sup>١) المقولة [٢٢٢٧١] قوله: ((كُحُقِّ الشُّفُعة)).

<sup>(</sup>٢) ونقله الحموي في "غمز عيون البصائر": الفن الأول: القواعد الكلية ـ القاعدة السادسة: العادة محكمة ٣٢٢/١ ـ ٣٢٣.

<sup>(</sup>٣) أخرَجَ محمَّد بن سعدٍ في "الطبقات" كما في "تهذيب الكمال" ٢١٤٥/٦، والذهبي في "السَّير" ٢٦٢٧ - ٢٦٤ قال: أخبرنا محمَّد بن عُبيد عن مُحالدٍ عن الشَّعبي، وعن يونس عن أبي إسحاق عن أبيه، وعن أبي السَّقرِ وغيرِهم قالوا: بايَعَ أهلُ العراق الحسنَ بن علي... فذكرَ حيانة أصحابه له وطعنهم الحسنَ رضي الله عنه وانتهابهم سُرادِقَهُ، ثما أذاه إلى مُصالحةِ معاوية رضي الله عنه وفيه: وكتب إلى معاوية بن أبي سفيان يسألُهُ الصَّلحَ ويُسلَّمُ له الأمرَ على أن يُسلَّمُ له ثبتَ المال فيقضي منه دَيَّنه ومواعيدَه التي عليه، ويتحمَّلُ منه هو ومن معه من مال أبيه وأهلِ بيته، ولا يُسلَّمُ له بيتَ المال فيقضي منه دَيَّنه ومواعيدَه التي عليه، ويتحمَّلُ منه أرض فارسَ كلَّ عام إلى المدينة ما بَقيَ، فأحابَه معاوية إلى ذلك وأعطاهُ ما سألَ.

وفي روايةٍ: وكان فيه يومنذٍ سبعةُ الافِ ألفو درهمٍ فاحتمَلُها الحسنُ.... ثمَّ قال: فأجرَى معاويةُ على الحسنِ كلَّ سنة ألفَ ألفو درهم، وعاشَ الحسنُ بعدَ ذلك عشر سنين.

أُولى مَمَّا قَدَّمناهُ(١) في الوَقف عَنِ "الخيريَّة" مِنْ عَدَمِ الجوازِ، ومِنْ أَنَّ للمَفروغِ لَهُ الرَّجوعَ بالبَدَلِ بناءً على أَنَّ المَذَهَبَ عَدَمُ اعتِبارِ العُرف ِ الخاصِّ، وأَنَّهُ لا يَحوزُ الاعتِياضُ عَنْ مُحرَّدِ الحَـٰقِ؛ لِما عَلمستَ مِنْ أَنَّ الجوازَ لَيسَ مَبنيًا على اعتِبارِ العُرف ِ الخاصِّ، بَلْ على ما ذَكَرنا مِنْ نَظائرِهِ النَّالَّةِ عَليهِ، وأَنَّ عدَمَ جَوازِ الاعتِياضِ عَنِ الحقِّ لَيسَ على إطلاقهِ، ورَأَيتُ بخطِّ بعضِ العُلماءِ عَنِ المُفتى "أَبِي السُّعودِ": أَنَّهُ أَفتَى جُوازِ أَخذِ العوَضِ فِ حقِّ القَرارِ والتَّصرُّفِ وعَدَم إس. ١٠/١ صِحَّةِ الرُّجوعِ.

وبالجُملةِ فالمَسْأَلَةُ ظَنَيَّةٌ، والنَّطَائرُ مُتشابهةٌ، وللبَحثِ فيها مَجالٌ وإِنْ كَانَ الأَظهرُ فيها مـا قُلنـا، فالأَولى ما قالَهُ في "البحرِ" ((مِنْ أَنَّهُ يَنَبغي الإبراءُ العامُّ بَعلَهُ))، والله سُبحانهُ وتَعالى أَعلَمُ.

حدّتنا عثمان بن عبد الحميد. أو أنّ عبدُ الرحمن الحَرَانيَّ الحُوَاعيُّ أبو عبد الرحمن قال: حدُّننا إسماعيل بنُ راشادٍ فذكرَ خو ما سنقَ وفيه: ((فأعطياهُ ما أرادَ وصالَحاهُ عنى أنْ يأخذَ بن بستِ مالِ الكوفةِ خمسةَ ألاف أنسَ في أشياءَ اشترطها، نمّ قال الحسنُ: يا خمل العراق إنّ سَحْى منفسي عنكم ثلاتٌ. قتنكم أبي، وطعنكم إيّاي، وانتهاأبكم مناعي...).

قال الهيثميُّ في "المجمع": مرسَلٌ، وإسنادُهُ حسنٌ. مع أنَّ إسماعيل بنَ راشد السُّلُميُّ بجهولٌ."

ذكر السيوطيُّ في "تاريخ الخلفاء": صـ٢٢٦ : ((أنَّ الحسنَ رضي الله عنه أرسَلَ إلى معاويةَ رضي الله عنه يــذُلُ له تسليم الأمر إليه على أنْ تكونَ الخلافةُ له مِن بعدو، وعلى أنْ لا يُطالِبَ أحداً مِن أهـلِ المدينةِ والحجازِ والعراق بشيء مِمّا كان أيّامَ أبيه، وعلى ألْ يقضيَ عنه ديونَه، فأجابَهُ معاويةُ إلى ما طلّبَ ونزلَ الحسنُ له عن الحلاف، وقد استدلَّ البَلقينيُّ بذلك على حوازِ السَّرولِ عن الوظائفر)). انتهـى بتصـرُّف، ومثلُهُ في "تهذيب النّهويّ" ١٩٩١.

نقولُ: وليس في هذا الخبرِ ما يدلُّ على أنَّ نزولَ سيِّدِنا الحسنِ رضي الله عنه عن الخلافةِ لمعاويةَ كان على عِوَضِ فحسب، وإنَّما نزَلَ عنها بشروطٍ عِدَّة، مِنها: قضاءُ دَيِّتِه، فبيانُ ذلك مفصَّلاً أَوْلى مِن ذِكـرِهِ على نحوِ ما نقلهُ ابنُ عابدين رحمه الله هنا، فليُتأمَّلُ.

<sup>(</sup>١) المقولة [٢١٥٠٥] قوله: ((فلو مأموناً لم تُصِحَّ توليةُ غيرهِ)).

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٥٤.

#### (تَنبية)

ما قُلنا في الفَراغ عَنِ الوَظيفَةِ يُقالُ مِثلهُ في الفَراغ عَنْ حَقِّ التَّصرُّفِ في مَشَدٌ مُسكةِ الأَراضي، ويَاتي (١) بيانُها قَريباً، وكذا في فَراغ الرَّعيم عَنْ (٢) تِيمارِهِ، ثُمَّ إِذَا فَرغَ عَنهُ لغيرِهِ ولم يُوجَّههُ السُّلطانُ للمَفروغ لهُ، بَلْ أَبقاهُ على الفارغ أَو وَجَّههُ لغيرِهِما يَبَغي أَنْ يَثِبُت الرُّحوعُ للمَفروغ لهُ على الفارغ بيدر الفراغ؛ لأنَّه لم يَرضَ بدَفعهِ إلاَّ بمقابلةِ ثَبُوتِ ذَلكَ الحقِّ لهُ، لا بمُحرَّدِ الفراغ وإنْ حَصلَ لغيرِه، وبهذا أفتى في "الإسماعيليّة" (٢) و "اخامِديّة "(١) و غيرهما، حلافاً لِما أفتى به بعضُهم مِنْ عَدَمِ الرُّحوع؛ لأنَّ الفارغ فعَلَ ما في وسعِه وقُدرَتِه؛ إذْ لا يَحفَى أَنهُ غَيرُ المقصودِ مِنْ الطَّرفين، ولا سيَّما إذا أبقى السُّلطانُ أو القاضي التيمار أو الوَظيفة على الفارغ، فإنَّهُ يَلزمُ احتِماعُ المُؤمنين في تَصرُّفه، وهُو خيلافٌ قواعدِ الشَّرع، فافهمْ، واللَّهُ سُبحانهُ أعلمُ.

### مَطلَبٌ في خُلُوِّ الحوانيت

ر (أقولُ: وبلُزومِ خُلُوِّ الحَوانيتِ) عِبارَةُ "الأَشباهِ" ((أقولُ: على اعتِبارهِ - أَي: اعتِبارِ العُرفِ الخاصِّ - يَنَبَغي أَنْ يُفتَى بَأَنَّ ما يَقعُ في بَعضِ أَسواقِ القاهِرَةِ مِنْ خُلُوِّ الحوانيتِ لازمٌ، ويَصيرُ الخُلوُّ في الحانوتِ حَقَّا لهُ، فلا يَملِكُ صاحبُ الحانوتِ إِخراجَهُ مِنها، ولا إِجارتَها لغيرهِ ولَو كَانَتُ وَقُفًا، وقَدْ وقَعَ في حَوانيتِ الجَملُونِ بالغُوريَّةِ (١) أَنَّ السُّلُطانَ الغُوريَّ لَمّا بَناها أَسكَنَها للتَّجَارِ بالخُلُوِّ،

, , ,

10/2

<sup>(</sup>١) في آخر المقولة الأتية.

<sup>(</sup>٧) في هامش "م": ((قولُهُ: وكذا في فراغ الزَّعيم عن إلخ)) المراد به كبيرُ القرية، والتّيمارُ: هو الاستحقاقُ في الأراضي المِيْرِيَّةِ. اهـ. (٣) أي: "الفتاوى الإسماعيلية"، للشبخ إسماعيل الحائك، وتقدمت ترجمتها ٩/١٣و٥.

<sup>(</sup>٤) انظر "العقود الدريّة في تنقيح الفتارى الحامدية": كتباب الوقف ــ البياب الشائث في أحكام النّظار وأصحاب الوظائف...إلخ ٢١٤/١ ـ ٢١٠.

<sup>(</sup>٥) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الأول: القواعد الكلية ـ القاعدة السادسة: العادة محكَّمةٌ ـ فصل في تعارض العرف مع اللغة صـ1 ٦.

<sup>(</sup>٦) في "ب" و"م": ((في الغورية))، وما أثبتناه من بقية النسخ موافق لما في "الأشباه".

قال علي باشا مبارك في "الخطط التوفيقية الجديدة لمصر القاهرة" ٣/١٧٠: ((الجملون: سوق يقع في شارع الغورية، =

# فَلَيسَ لرَبِّ الحانوتِ إِخراجُهُ، ولا إِجارتُها لغَيرِهِ ولَو وَقْفاً)). انتهى مُلخَّصاً......

وجَعلَ لكُلِّ حانوتٍ قَدْرًا أَخذَهُ مِنْهِم، وكَتَبَ ذَلكَ بَمُكتوبِ الوَقفِ)) اهد. وقَدْ أَعادَ "الشَّارِحُ" ذِكرَ هذهِ المَسألةِ قَبيلَ كِتـابِ الكَفالَةِ (١)، ثُمَّ قالَ: ((قلتُ: وآيدهُ في "رَواهرِ الجواهرِ" بما في "واقِعاتِ الضَّريرِيِّ" (٢): رحُلٌ في يدهِ دُكَانٌ، فغابَ فَرَفَعَ الْمُتولِّي أَمْرَهُ للقاضي، فأمرَهُ القاضي، فأمرَهُ القاضي، فأمرَهُ القاضي، فأمرَهُ القاضي، فأمرَهُ القاضي، فأمرَهُ القاضي، فأمرَهُ العالمَ، وإلى بدُكَانهِ، وإنْ كانَ لهُ خُلُو فَهُوَ أُولى بَخُلُوهِ أَيضاً، ولهُ الخيارُ في ذُلكَ، فإنْ شاءَ فَسخَ الإجارة وسكنَ في دُكَانهِ، وإنْ شاءَ أَجازَها ورَجَعَ بخُلوهِ على المُستأجرِ، ويُومَرُ المُستأجرُ المَستأجرِ المُستأجرُ المُستأجرِ المُستأجرِ المُستأجري المُستأجر المُستأجر المُستأجر المُستأجري المُستأجري المُستأجري المُستأجري المُستأجري المُستأجري المُستأجري المُستأجل المُستأجري المُستأبِ المُستأبُ المُستأبِ المُستأبُ المُستأبُ المُستأبُ المُستأبِ المُستأبُ ا

(قُولُهُ: وِإِنَّ شَاءَ أَجَازَهَا وَرَجَعَ بُخُلُوِّهِ عَلَى الْمُستَأْجِرِ النِّح) هَذَا وَمَا بَعَدُهُ غَيرُ مُوافِقٍ للقَواعِدِ والنَّظَائرِ.

<sup>(</sup>قُولُهُ: فَهُوَ أُولَى بِذُكَّانِهِ إِلَخٍ) حَيثُ كَانَتْ مُدَّةً إِجارِتِهِ لَهُ بِاقِيَّةً، "سِنديّ" قُبَيلَ الكَفالةِ.

عبَّر عنه "المقريزي" بسوق الجمالون الكبير، وقال: أنشئ فيه حوانيتُ سكنها البزَّازون، وقف السلطان الناصر
 محمد بن قلاوون على تربة ممموكه يلبغا التركماني اهـ.

وقال ابنُ أبي السُّرور البكري: هذا السُّوق الآن جارِ في وقف السلطان الملث الأشرف قانصوه الغوري اهـ. قلت: وإلى الآن أغلب حوانيت الشرم والجمالون تابعة لوقفُ السلطان الغوري)). انتهى بتصرف.

<sup>(</sup>١) انظر الدر آخر باب الصرف عند المقولة: [٢٥٣١٥] قوله: ((وكذا أقولُ إلخ)).

<sup>(</sup>٢) لم نَهتَدِ إلى مَعرفتهِ.

<sup>(</sup>٣) "غمز عيون البصائر": الفنُّ الأول: القواعد الكلية ـ القاعدة السادسة: العادة محكَّمةٌ ٢٠٠/١.

<sup>(</sup>٤) لم نعثُرْ عُليها في مَظانُّها من "جامع الفصولين".

 <sup>(</sup>٥) هو مُحمّد بن يحيى بن عمر، بدر الدين القراق المصري المالكي (ت٨٠٠٨هـ)، ولعلَّ النقلَ في رسالته "المدرر المنيفة
 في الفراغ عن الوظيفة"، وانظر "إيضاح المكنون" ١٤٧٠/١، و"خلاصة الأثر" ٤٧٥/٤، و"الأعلام" ١٤١/٧.

مِنَ الْمَالْكَيَّةِ: إِنَّهُ لَم يَقَعْ فِي كَلَامِ الْفُقَهَاءِ التَّعْرُضُ لهذهِ المَسالَةِ، وإنَّمـا فيهـا فُتيـا للعَلاَّمـةِ "نـاصرِ الدِّيـنِ اللَّقَانيِّ" المَالكيِّ<sup>(۱)</sup> بناها على العُرف و خَرَّجَها عَليهِ، وهوَ مِنْ أَهـلِ التخريج<sup>(۲)</sup>، فيُعتَبَرُ تَخريجـهُ وإِنْ نُوزِعَ فيهِ، وقَدِ انتشَرَتْ فُتياهُ فِي المَشارِقِ والمَغارِبِ، وتَلقّاها عُلماءُ عَصرِهِ بالقَبولِ)) اهـ.

قلتُ: ورَأَيتُ في "فَتاوى الكَازَرُونيِّ"<sup>(٣)</sup> عَنِ العَلاَّمةِ "اللَّقَانيِّ": ۚ ((أَنَّهُ لَو مَاتَ صاحبُ الخلـوِّ يُوفَّى منهُ دُيونُهُ ويُورَثُ عَنهُ، ويَنتقِلُ لبَيتِ المَال عِندَ فَقدِ الوارِثِ)) اهـ.

هذا، وقد استدَلَّ بَعضُهم عَلَى لُزومِهِ وصِحَّةِ يَيعِهِ عِندَنا بَمَا فِي "الحانيَّةِ" ((رجل باغ سُكنى لهُ في حانوتٍ لغَيرِهِ، فأخبَرَ المُشتريَ أَنَّ أُجرةَ الحانوتِ كَذَا، فظهَرَ أَنْها أكثرُ مِنْ ذَلك، قالوا: لَيسَ لهُ أَنْ يُرُدَّ السُّكنى بهذا الغيب) اهـ. وللعلاَّمةِ "الشُّرْ بُلاليِّ" رسالةٌ (٥ رَدَّ فيها على هذا المُستَدِلِّ: ((بأنَّه لم يَهُهَمْ مَعنَى السُّكنى؛ لأَنَّ المُرادَ بها عَينٌ مركَّبةٌ في الحانوتِ، وهي غَيرُ الخُلوِّ، فَفي "الحُللاصةِ" (١٠): اشترَى سُكنَى حانوتٍ في حانوتِ رجلٍ مُركَّباً، وأخبرهُ البائعُ أنَّ أُجرةً ففي "الحُللاصةِ" كَذا فإذا هي أَكثرُ لَيسَ لهُ أَنْ يَرُدَّ. وفي "جامع الفُصولَين "(٧) عَنِ "الذَّحيرةِ": شَرَى سُكنَى في دُكَّانَ وَقَفٍ، فقالَ المُتولِّي: ما أَذِنتُ لهُ ـ أَي: للبائع ـ بوضعِها (٨)، فأمَرهُ ـ أي:

<sup>(</sup>۱) تقدمت ترجمته ۱۰۷/۱۰.

 <sup>(</sup>٢) نقول: الذي في النسخ جميعها: ((الترجيح))، والصَّواب ما أثبتناه من "غمز عيون البصائر"، وقد نبَّه عليـه العلامـة البَريَّلري في "جَد المُمَّار" ٤/ق ١٧٨.

<sup>(</sup>٣) لعلها فتاوى عبد الله بن حسن العفيف الكازُرُونيّ المكيّ (ت بعد ١٠٢هـ)، وتقدمت ترجمنها ٣٦/٣٥.

<sup>(</sup>٤) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في العيوب ٢٠٣/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

 <sup>(</sup>٥) سماها "مفيدة الحُسنى لدفع ظَنَّ الخُلُو بالسُكنَى"، انظر "إيضاح المكنون" ٣١/٢، و"هدية العارفين" ٢٩٣/١.
 وقد طبعت الرسالة تحت رعاية وزارة الأوقاف في الكويت سنة ١٩٨٩م، وانظر الرسالة المذكورة صـ٨٠ وما بعدها ضمن كتاب "رسالتان في الحلوات".

<sup>(</sup>٦) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيوب ق٥٥ /ب.

<sup>(</sup>٧) "جامع الفصولين": الفصل السادس عشر في الاستحقاق والغرور وما يتعلق به ٢٠/١ بتصرف.

<sup>(</sup>٨) في "جامع الفصولين" ورسالة الشرنبلالي: ((بالسُّكْني)) بدل ((بوَضُّعها)).

أَمْرَ الْمُشتريَ ـ بِالرَّفعِ فَلُو شَراهُ بِشَرطِ القَرارِ يَرجِعُ على باتعهِ ﴿ ، وَإِلاَّ فِلا يَرجعُ عَيهِ بِشَهَنِهِ وَلا بِنُقصانِهِ)) اهـ. [1/10/1/1 تُمَّ نَقَلَ عن عِلَّةِ كُتُب ما يَدُلُّ على أَلَّ السُّكنى عَينٌ قائمةٌ في الحانوت، وردَّ فيها ( ) أَيضاً على "الأشباهِ": ((بأَنَّ الحُلُوَّ لَم يَقُلْ بِه إِلاَّ مُتَاخَرٌ مِنَ المَالكَيَّة، حتَّى أَفتَى بصِحَّةِ وَقفِهِ، ولَزِمَ مِنهُ أَنَّ أَوقافَ المُسلمينَ صارتْ للكافرينَ بسبَب وقف خُلوِّها على كنائِسِهم، وبأَنَّ عَدَم إخراج صاحب الحانوتِ لصاحب الحُلُوِّ يَلزمُ منهُ حَجْرُ الحُرِّ المُكلَّف عَنْ مِلْكهِ وإتلافُ مالهِ، مَعَ أَنَّ صاجبَ الحَلُوِّ ( ) لا يُعطي أَجرَ المِثلِ ويَاخِدُ هو في نظيرِ خُلوَّهِ قَدْراً كثيراً، بَلْ لا يَجوزُ هذا في الوقف، وقَدْ نَصُوا على أَنْ مَنْ سَكنَ الوقف يَنلومهُ أَجرُ المِثلِ، وفي مَع النَّاظرِ مِنْ إخراجهِ هذا في الوقف، وقَدْ نَصُوا على أَنَّ مَنْ سَكنَ الوقف مِنْ إقامةِ شعائرِ مَسجدٍ ونَحوِها)) اهـ مُلحَصاً.

#### مَطلبٌ في الكَدِكِ

قلتُ: وما ذَكرَهُ حقَّ خُصوصاً في زَمانِنا هذا، وأمَّا ما يَتَمسَّكُ بهِ صاحبُ الخُلوِ \_ مِنْ أَنَّهُ الشَرَى خُلوَّهُ بمال كثير، وأنَّهُ بهذا الاعتبارِ تَصيرُ أُجرةُ الوقفِ شَيئاً قليلاً \_ فهو تَمسُّكْ باطِلْ؛ لأَنَّ ما أُخذَهُ منهُ صاحبُ الخُلوِّ الأَوْفَ بهوَ المُصبَّع مالَهُ، ما أُخذَهُ منهُ صاحبُ الخُلوِّ المُوتِ المُصبَّع مالَهُ، فكو أَخرة مِثله وإنْ كانَ لهُ فيه شيءٌ زائد على الخُلوِّ فكيفَ يَحلُ لهُ ظُهُ الوقفِ؟! بَلْ يَحبُ عَليهِ دَفعُ أُجرةٍ مِثلهِ وإنْ كانَ لهُ فيه شيءٌ زائد على الخُلوِّ مِنْ بناء ونَحوهِ ثَمَّا يُسمَّى في عُرفنا بالكَيكِ ، وهُوَ المُرادُ مِنْ لَفظِ السُّكنَى المارِّلَا)، فإذا لم يَدفعُ أُجرةً مِثلهِ يُؤمِّرُ برَفعِهِ وإنْ كانَ مَوضوعاً بإذن الواقِفِ أَو أَحَدِ النَّظَارِ، ويَرجعُ هذا إلى مَسألَةِ الأَرضِ مِثلهِ يُؤمِّرُ برَفعِهِ وإنْ كانَ مَوضوعاً بإذن الواقِفِ أَو أَحَدِ النَّظَارِ، ويَرجعُ هذا إلى مَسألَةِ الأَرضِ المُحتَكرةِ المُنقولَةِ في أَوقافِ "الخصَّافِ" فَالوا: إنْ كانتِ العِمارةُ بحيثُ لَو رُفِعَتْ يُستأَجرَ أَرضَهُ بُأَجرِ المِثلِ قالُوا: إنْ كانتِ العِمارةُ بحيثُ لَو رُفِعَتْ يُستأَجرَ أَرضَهُ بُأَجرِ المِثلِ قالُوا: إنْ كانتِ العِمارةُ بحيثُ لَو رُفِعَتْ يُستأَجرَ أَرضَهُ بُأَجرِ المِثلِ قالُوا: إنْ كانتِ العِمارةُ بحيثُ لَو رُفِعَتْ يُستأَجرَ أَرضَهُ بُأَجرِ المِثلِ قالُوا: إنْ كانتِ العِمارةُ بحيثُ لَو رُفِعَتْ يُستأَجرَ أَرضَهُ بُأَجرِ المُثلِ الْمُ

<sup>(</sup>١) أي: وردُّ الشرنبلاليُّ في رسالته المارة أنفاً: صـ ٨٩ ـ وما بعدها.

 <sup>(</sup>٢) في "م": ((الحلو)) بالحاء المهمنة، وهو خطأ. (٣) في هذه المقونة.

<sup>(</sup>٤) لم نعثر عليها في مظانّها من كتب "الخصاف" التي بين أيدينا.

بأكثرَ ثمّا يَستَاجِرُ صاحبُ البِناءِ كُلُفَ رَفعَهُ، ويُوجَّرُ مِنْ غَيرِهِ، وإلاَّ يُتركُ فِي يَدِهِ بذَلكَ الأَجرِ) اهد. وقولُهُ: ((وإلاَّ يُتركُ فِي يَدِهِ)) يُفيدُ أَنَّهُ أَحقُّ مِنْ غَيرِهِ حَيثُ كَانَ ما يَدفعُهُ أَجرَ المِثلِ، فَهُنا يُقالُ: لَيسَ للمُؤجِّرِ أَنْ يُخرِجَهُ ولا أَنْ يَأْمُرهُ برَفعِهِ إِذْ لَيسَ فِي استِبقائِهِ ضَرَرٌ على الوَقفِ مَعَ الرِّفي بهِ بنفع الضَّرَرِ عَنهُ كَمَا أَوضحناهُ (١) فِي الوقفِ، وعَنْ هذا قالَ فِي "جامع الفُصولين "(٢) وغيرهِ: ((بَنَى المُستَّجرُ أَو غَرَسَ فِي أَرضِ الوقفِ صَارَ لَهُ فيها حَقُّ القرارِ، وهُو المُسمَّى بالكِرْدارِ، لَهُ الاستِبقاءُ بأجرِ المِثلِ إِن الخيريَّةِ "(٣): ((وقَدْ صَرَّحَ عُلَماؤُنا بأنَّ لصاحبِ الكِرْدارِ حقَّ القرارِ، وهُو أَنْ يأبِرُ الواقفِ أَو النَّاظِرِ يُعْدِي يَدِهِ)) اهد. وقَدْ يُقالُ: إِنَّ الدَّراهِمَ اللَّي دَفَعها صاحبُ الخُلوِّ للواقِفِ واستَعانَ بها على بناء فَتَبَقى فِي يَدِهِ)) اهد. وقَدْ يُقالُ: إِنَّ الدَّراهِمَ اللَّي دَفَعها صاحبُ الخُلوِّ للواقِف واستَعانَ بها على بناء الوقف شَيهة بكبسِ الأرضِ بالتُّرابِ، فيصيرُ لهُ حَقُّ القرارِ، فلا يُحرَّجُ مِنْ يَدِهِ إِذَا كانَ يَدفَعُ أَحرَ المُقَلِ ومِثْلُهُ ما لَو كانَ يَرِمُّ دُكَانَ الوَقفِ ويَقومُ بلَوازِمِها مِنْ مالِهِ بإذِن النَّافِلِ، أَمَّا مُحرَّدُ وضعِ اليَالِ على الدُّكَانِ ونَحوِها، وكَوْنُهُ يَستَأْجُرُها عِدَّةً سِنينَ بدُونِ شَيءَ مُمَا ذُكِرَ فَهُو غَيرُ مُعتَسِرً على اللَّونِ النَّافِرِ، إِنْ الْمَعْتَرِ أَحْوَا عَلَى اللَّهُ وَعَلَى اللَّهُ وَالْ الْعَدِرِ الْعِلْرَةِ فِي بَيانِ مَنْ عَيْرِهِ إِذَا مَضَتَ مُدَّةً إِجارِتِهِ وإيَجارُهَا فِي الوقفُو عُما مَا ذَكْرَهُ فِي النَّرَاءُ في بيان مَنْ هُو أَحَقُ بها إِجارَةِ الْ المَقْورُ الْ عَلَى اللهُ عَيْرِهُ فَى اللهُ عَلَيْ الْمُورُ مُنْ عَلَى الْمُورُ فَى الْهُ الْمُؤْمَ وَى اللهِ الْمُؤْمِ أَنَّ الْمَالِهِ الْمُؤْمُ وَلَوْدُ النَّالْوَافِقُ الْمُعَلِّ فِي المُعْرَافُودُ النَّافِرِ مُ عَلَى المَالِهِ الْمُؤْمُ فَى اللهُ وَلَوْدُ النَّافِرِ مُ عَلَى اللهُ وَلَوْدُ النَّافِرِ مَا الْمُؤْمُ فَى اللهُ الْمَعْرَافُودُ النَّافِرِ أَنَّ عَلَى الْمُؤْمُ فَيْ الْمُؤْمُ فَى الْمُؤَلِّ الْمَالِ الْمُؤْمُ فَى المُعْرَافُودُ

17/8

<sup>(</sup>١) المقولة [٢٩٥٨] قوله: ((وأمَّا الزِّيادةُ في الأرض المُحتَكَّرة إلخ)) وما بعدها.

<sup>(</sup>٢) لم نعثر عليها في مظانُّها من "جامع الفصولين".

<sup>(</sup>٣) "الفتاوي الخيرية": كتاب الوقف ١٧٩/١.

 <sup>(</sup>١) ق "ك": ((غراساً)) بالحمع.

<sup>(</sup>٥) في "م": ((فللمؤاجر)).

<sup>(</sup>٦) انظر الرسالة المذكورة ضمن "مجموع رسائل ابن عابدين": ١٥٦/٢ وما بعدها.

<sup>(</sup>٧) المقولة [٢١٥٤٢] قوله: ((وإلا تترك في يده بذلك الأحر)).

<sup>(</sup>٨) "الفتاوي الخيرية": كتاب الوقف ١٧٩/١.

·

مِنَ الوَقَفِ، حَيثُ سُئِلَ فِي الْخُلُوِّ الواقع فِي غالِبِ الأوقافِ المِصريَّةِ والأوقافِ الرُّوميَّةِ فِي الحُوانيتِ وغَيرِها: هَل يَصيرُ حقّاً لازِماً لصاحِبِ الخُلُوِّ ويَجوزُ بَيعُ سكناه وشيراؤُهُ؟ وإذا حَكمَ بهِ حاكمٌ شَرعيٌّ يَمتَنِعُ على غَيرِهِ مِنْ حُكَّامِ الشَّرعِ الشَّريفِ نَقضُهُ؟ ثُمَّ ذَكرَ (ا) فِي الجُوابِ عِبارةَ "الأَشباهِ"، و"واقِعاتِ الضَّريريُّ"، وما ذكرناهُ مِنْ مَسألَةِ الأرض المُحتكرَةِ، ومَسألَةِ حَقِّ القَرارِ، والوقِعاتِ الضَّريريُّ"، وما ذكرناهُ مِنْ مَسألَةِ الأرض المُحتكرَةِ، ومَسألَةِ حَقِّ القَرارِ، ومَسألَةِ بَيعِ السُكنَى، ثُمَّ قالَ: ((أقولُ: لَيسَ الغَرضُ بإيرادِ هذهِ الجُملِ القطع بالحُكم، بَلْ ليقَعَ اليَقينُ بارتِفاعِ الخِلافِ بالحُكمِ حَيثُ استَوفَى شَرائطَةُ مِنْ مالكيٍّ يَراهُ أَو غَيرهِ صَعَّ وَلَزِمَ وارتَفَعَ الخِلافُ، خُصوصاً فيما للنَّاسِ إليهِ ضرورة، لا سيَّما فِي المُدنِ المَشهورةِ كمِصرَ ومدينَةِ المَلكِ، المُشهم يَتعاطُونَهُ ولهم فيهِ نَفعَ كُلِّيَّ، ويَضُرُّ بهم نَقضُهُ (٢) وإعدامُهُ، فلرَيَّما بفِعلِهِ تَكشُرُ الأوقافُ، أَلا تَرى إلى ما فَعلَهُ الغُوريُّ كَما مَرُ (٣)، ومَمَّا بَلغَني أَنَّ بَعض [٢/١٥/١٠] المُلوكِ عَمَّر مِثلَ ذلكَ أَلَّةُ مُن اللَّهُ النَّوريُّ كَما مَوْنَا، واللَّينارَ، وكانَ ﷺ يُعَرِي وكان عَلَيْ يُحِبُّ ما خَفَّفَ عَنْ أُمَّيَهِ (٤)،

<sup>(</sup>١) أي صاحب "الفتاوي الخيرية": ١٧٩/١.

<sup>(</sup>٢) في "الأصل" و"ك" و"آ": ((ويضرهم نقضه)).

<sup>(</sup>٣) في هذه المقولة.

<sup>(</sup>٤) هو بهذا اللفظ جُزءٌ من حديث عن عائشة رضي الله عنها: ((والذي ذهبَ به ـ تعني رسول الله ﷺ ما تَرَكُهما حتى أَقِيَ المنهُ وما لقي الله علله عنها وكان أيصَلِّهما أَقِيَ الله وصلاتِه فاعِداً، وكان النبيُّ ﷺ يُصلِّهما في أَلَيْه وكان يُصلِّهما في المسجدِ مَنْافَة أن يُقبِلُ على أُمِّه، وكان يحبُّ ما يخففُ عنهم)). أخرجه البحاري (٥٩٠) في الصلاة ـ باب ما يصلي بعد العصر من الفوائت ونحوها، والطَّبراني في "الأوسط"

أخرجه البخاريُ (٩٩٠) في الصلاة ـ باُب ما يصلىُ بعد العصر مـن الفوائت ونحوهـا، والطُّـبراني في "الأوسط" (٣٧٦٢)، والبيهقي ٤٥٨/٢.

وروى عروةُ عن عائشةَ رضي الله عنها أنها كانت تقول: ((ما كان رسول الله ﷺ يُسبَّحُ سُبحَةَ الضُّحى))، قال: وكانت عائشةُ تُسبِّحُها، وتقول: ((إنَّ رسولَ الله ﷺ كان يَـترُكُ العمـلَ وهـو يحـبُّ أَنْ يَعمَلُـهُ خشيَة أَنْ يَستُنَّ به النَّامُ فَيُفرَضَ عليهم، وكان يجبُّ ما خفَّ على النَّاس)).

أخرجه عبد الرزاق (٤٨٦٧)- وعنه أحمد ٢٤/٦ و١٦٨، وعبد بن حُميد (١٤٧٨)، والبيهقي ٤٩/٣.

وروى عروةً عن عائشةَ رضي الله عنها أنهــا قـالت: ((مـا حُـيِّرَ رسُـولُ اللـه ﷺ بين أمريـنِ قَـطُّ إلا أخَــَذَ أيسَرُهُما ما لم يَكُنْ إِنْمَاً؛ فإنْ كانَ إِنْمَا كان أبعدَ النَّاسِ منه)).

أخرجه البخاري (٣٥٦٠) في المناقب\_ باب صفة النُّبي ﷺ و(٦١٢٦) في الأدب\_ باب قول النبي ﷺ يسُّروا ولا تعسروا، 😑

والدِّينُ يُسرِ (١)، ولا مَفسَدَةً في ذَلكَ في الدِّينِ، ولا عارَ بهِ على المُوحِّدِينَ، واللَّهُ تَعالى أَعلَمُ)) اهـ مُلحَّصاً. ومَّنْ أَفتَى بلُزومِ الحُلُوِّ الذي يَكونُ مُقابَلَةِ دَراهمَ يَدفَعُها للمُتولِّي أَو المَالِكِ العَلاَّمةُ المُحقِّقُ المُحتَّدُ العَبدُ الرَّحمِنِ أَفندي العِماديُّ (فلا يَملِكُ صاحبُ الحانوتِ العِمادِ"، وقال: ((فلا يَملِكُ صاحبُ الحانوتِ إخراجَهُ ولا إِجارتَها لغَيرهِ ما لم يَدفَعُ لهُ المَبلغَ المَرقومَ، فَيُفتَى بجوازِ ذَلكَ للضَّرورَةِ قياساً على بَيعِ الوَّاء الذي تَعارَفَهُ المُتأخَّرونَ احتِيالاً على الرِّبا إلخ)).

قلتُ: وهو مُقيَّدٌ أَيضاً بما قُلنا: بما إذا كانَ يَدفعُ أَجرَ المِثلِ، وإلاَّ كانَتْ سُكناهُ بُمُقابَلَةِ ما دَفعَهُ مِنَ الدَّراهِمِ عَينَ الرِّبا، كَما قالوا فيمَنْ دَفَعَ للمُقرِضِ داراً ليَسكُنَها أَو حِماراً ليَركبهُ إلى أَنْ يَستَوفيَ قَرضهُ: إِنَّهُ يَلزَمُهُ أَجرَةُ مِثلِ<sup>(7)</sup> الدَّارِ أَو الحمار، على أَنَّ ما يَاخذُهُ المُتولِّي مِنَ الدَّراهِمِ يَنتَفِعُ بهِ لَنفسهِ، فلَو لم يَلزَمُ صاحبَ الحُلوِّ أَجرَةُ المِثلِ للمُستَحقِّينَ يَلزَمُ ضَياعُ حَقِّهم، اللَّهمَّ إِلاَّ أَنْ يَكونَ ما قَبَضهُ المُتولِّي صَرَفَهُ في عِمارَةِ الوقفِ، حَيثُ تَعيَّنَ ذَلكَ طَريقاً إلى عِمارتهِ ولم يُوجَدُّ مَنْ يَستأجرهُ بأُجرةِ المِثلِ مَع دَفع ذَلكَ المَبلغ اللاَّزمِ للعِمارَةِ، فحينفِذِ قَدْ يُقالُ بجوازِ سُكناهُ بدُون أُجرةِ المِثلِ المُشَرورَةِ، ومِثلُ ذَلكَ يُسمَّى في زَمانِنا مُرصَداً كَما قدَّمناهُ ( في الوقفِ، والله سُبحانهُ أَعلَمُ. بَقيَ طَريقُ مَعرفَةٍ أَجر المِثلِ، ويَنبغي أَنْ يُقالَ فيهِ: إِنَّا نَنظُرُ إلى ما دَفعَهُ صاحبُ الخُلوِّ للواقِفِ أَو

(قولُهُ: ويَنبَغي أَنْ يُقالَ فيهِ: إنَّا نَنظُرُ إلى ما دَفَعهُ صاحبُ الخُنوُّ للواقفِ إلخ) لكنْ أَفتَى في "الخيريَّةِ"

وكان يجب التحفيف واليسر على الناس، ومسلم (٦٠٤٥) في الفضائل ـ باب مباعدته ﷺ للآثام، واختياره من المباح أسهله، وانتقامه لله تعالى عند انتهاك حرماته، وأبو داود (٤٧٨٥) في الأدب ـ باب في التجاوز في الأمر، وغيرُهم.

 <sup>(</sup>١) روى سعيدُ بن أبي سعيدٍ المقبريُّ عن أبي هريرة عن النَّبي ﷺ قال: ((إِنَّ اللَّيْنَ يُسرَّ، ولــن يُشـادُ الدِّيـنَ أحــدٌ إلاً
 غَلْبه؛ فسلَدوا وقاربُوا وأبشِروا واستَعِينُوا بالغَدوَةِ والرَّوحَةِ وشيء منَ الدُّجَـة).

أخرجه البخاري (٣٩) في الإيمان ـ باب الدِّين يسر، وقول النبيّ ﷺ: (أَحَبُّ الدِّينِ إلى الله الحنيفيَّةُ السَّمْحةُ)، والنسَائي ١٢١/٨ و ١٣٢ في الإيمان ـ باب الدِّين يسر، وابن حِبَّان (٣٥١)، والبيهقي ١٨/٣.

<sup>(</sup>۲) تقدمت ترجمته ۲۱۳/۱۳.

<sup>(</sup>٣) ((مثل)) ليست في "م".

<sup>(</sup>٤) المقولة [٢١٦٠٣] قوله: ((فلا يجوزُ بالأقلِّ)).

المُتولِّي (١) على الوَحوِ الَّذِي ذَكَرناهُ، وإلى ما يُنفِقُهُ في مَرَمَّةِ الدُّكَّانِ وَنَحوِها، فإذا كَانَ النَّاسُ يَرغَبُونَ في دَفعِ جَميعِ ذَلكَ لصاحبِ الخُلوِّ وَمَعَ ذَلكَ يَستأجرونَ الدُّكَّانِ بَماتةٍ مَثَلاً فالمائةُ هي أُجرةُ المِشابقِ مِنْ مال كَثيرِ طَمَعاً في أَنَّ أُحرةَ هذِهِ المُثلِّي، ولا يُنظَرُ إلى ما دَفعهُ هُوَ إلى صاحبِ الخُلوِّ السَّابقِ مِنْ مال كَثيرِ طَمَعاً في أَنَّ أُحرةَ هذِهِ الدُّكَّانِ عَشَرَةٌ مَثَلاً كَما هُوَ الواقعُ في زَمانِيا؛ لأَنَّ ما دَفعهُ مِنْ المَالِ الكثيرِ لم يَرجعْ منهُ نَفعٌ للوقف والله عُرن بَلُون أَجرَتِها بغَبن فاحش، وإنَّما يُنظَرُ إلى ما يَعودُ نَفعُهُ إلى الوقف فَقَطْ كَما ذَكرنا. نَعَمْ جَرَتِ العادَةُ أَلَّ صاحبَ الخُلوِّ حينَ يَستأَجرُ الدُّكَانَ بالأُجرَةِ اليَسيرَةِ يَدفعُ للنَّاظِرِ دَراهمَ تُسمَّى حِدمةً هي في الحقيقةِ تَكمِلةُ أُجرَةِ المِشلِ يَستأَجرُ الدُّكَانَ بالأُجرةِ اليَسيرَةِ يَدفعُ للنَّاظِرِ دَراهمَ تُسمَّى حِدمةً هي في الحقيقةِ تَكمِلةُ أَجرَةِ المِشلِ أَو ذَلَ عَنْ خُلُوهِ لغَيرِهِ يَاحدُ النَّاظرِ مِنَ الوارثِ أَو المَنولِ لَم اللهُ مُنفِق مَن المُورِقِ يَاحدُ النَّاظرِ مِنَ الوارثِ أَو المَانِ اللهُ حَمِة فَهُ إلى الوقف في مَسألةِ العَوائدِ العُرقِيَةِ، والله سُبحانهُ وتَعالى أعلَمُ. الوقف عَما قَلَّمناهُ (٢) في كتابِ الوقف في مَسألةِ العَوائدِ العُرقَةِ، والله سُبحانهُ وتَعالى أعلَمُ.

## (تنبية)

ذَكرَ السيَّدُ المُحمَّدٌ أَبو السُّعُودِ" في "حاشِيَتِهِ على الأَشباهِ": ((أَنَّ الحُلُوَّ يَصدُقُ بالعَينِ المُتَصِلِ اتَّصالَ قَرارِ وبغَيرِهِ، وكَذا الجَدَكُ<sup>(٣)</sup> المُتعارِفُ في الحَوانيتِ المَملوكَةِ ونَحوِها كالقَهاوي، تَارَةً يما لَهُ حتُّ القَرَارِ كالبِناءِ بالحانوتِ، وتارةً يَتَعلَّقُ بما هُوَ أَعَمُّ مِنْ ذَلكَ. والذّي يَظهَـرُ أَنَّهُ كالحُلُوِّ في الحُكمِ بجامعٍ وُجودِ العُرَفِ في كُلِّ مِنهُما، والمُرادُ بالمُتَّصِلِ اتَّصالَ قَرارٍ ما وُضِعَ لا ليُفصَلَ كالبِناءِ،

بلُزومِ الأُجرَةِ الزَّائدَةِ، ولَعَلُهُ مَحمولٌ على ما إذا كـانَ في الوَقـفــو مـالٌ وأَرادَ النَّـاظرُ دَفــعَ المُرصَـــدِ، فحينَئِــنـــدٍ لاشكَّ في لُزومِ الزِّيادَةِ كَما نَقلَهُ "المُحشِّي" في الوَقف عَنْها.

<sup>(</sup>١) في "ك": ((أو للمتولي)).

<sup>(</sup>٢) المقولة [٢١٨٢٦] قوله: ((ويَحبُ صَرْفُ إلخ)).

<sup>(</sup>٣) لم نحمد لـ ذكراً في كتب اللغة، وفي "العقود الدرية" ١٩٩/٢: ((وهمذا الكِرُدارُ، يوجدُ في زماننا أيضاً في الحوانيت، ويُسمَّى جَدَكاً، وهو ما ينه المستأجرُ في الحانوتِ من مالِدِ لنفسه، وما يضعُهُ فيهما من آلاتِ الصناعة ونحو ذلك من الأعيان القائمةِ بإدن المتولِّين له بذلك) اهـ.

ولا فَرقَ في صِدق كُلِّ مِنَ الخُلُوِّ والجَدَكِ بِهِ، وبالمتَّصِلِ لا على وَجهِ القَرارِ كَالْخَشَـبِ الذي يُركَّبُ بِالحَانُوتِ لوَضعِ عِدَّةِ الحَلَّقِ مَثَلًا، فإنَّ الاَتْصالَ وُجِدَ لكِنْ لا على وَجهِ القَرارِ، وكَذا يَصلُقانِ ('' بُحُرَّدِ المَنفَعةِ المُقابلةِ للدَّراهم، لكنْ يَنفَرِدُ الجَدَكُ بالعَينِ الغيرِ المُتَّصلةِ أَصلاً، كَالبَكَارِج ('' والفَناجَينِ بالنَّسَبَةِ للقَهوةِ، والقِشَّةِ ('') والفُوطِ بالنَّسَةِ للحمَّامِ، والشَّوْنَةِ (أَ بالنَّسَةِ للفُرن، وبهذا الاعتبارِ يَكُونُ الجَدَكُ أَعمَّ، بَقيَ لَو كانَ الخُلوُّ بِناءً أَو غِراسًا بالأَرضِ المُحتَكَرةِ أَو المَملوكَةِ يَجري فيهِ حَتَّ الشُّفعَةِ؛ لأَنَّهُ لَمَّا الأَرضِ المُحتَكَرةِ أَو المَملوكَةِ يَجري فيهِ حَتَّ الشُّفعَةِ؛ لأَنَّهُ لَمَّا الأَرضِ المُحتَكَرةِ أَو المَملوكَةِ يَجري فيهِ حَتَّ الشُّفعَةِ؛

### مَطلبٌ في بَيان مَشدٌ المُسْكَة

قلتُ: ما ذَكرَهُ مِنْ حَرَيانِ الشُّفَعَةِ فيهِ سَهوٌ ظاهرٌ؛ لُمَحالَفَتِهِ المَنصوصَ عَليهِ في كُتُسبِ المَذهَبِ كَما سَيَاتي (٥) في بابِها إِنْ شاءَ اللهُ تَعالى، فافهمْ. هذا غايةُ ما تَحرَّرَ لي في مَسألَةِ الخُلوِّ، فاغتَيمهُ فإنَّهُ مُفرَدٌ، وقَدْ أُوضَحنا الفَرقَ في باب مَشدِّ المُسْكَةِ مِنْ "تَنقيحِ الفَتاوَى الحامديَّةِ" (١) يَبنَ المُسدِّ، والخُلوِّ، والجَدكِ، ٢١/١٦ع والقِيمَةِ، والمُرصَدِ المُتعارَفَةِ في زَمَانِنا إيضاحاً لا يُوجَدُ في غَيرِ ذَلكَ الكِتابِ، والحمدُ للهِ المُلكِ الوهَابِ.

14/2

<sup>(</sup>١) في "ك": ((يصرفان)).

 <sup>(</sup>٢) مفرده: ((بكرج)) وهو الإبريقُ الذي يُنقع فيه الشَّاي، انظر "تجديد الصحاح": مادة ((بكرج))، ولـم نعشر عنى مادة ((بكرج)) في غيره من الكتب والمعجمات التي بين أيدينا.

 <sup>(</sup>٣) القِشَّةُ: صوفَةُ الهِنَاء إذا عَلِقَ بها الهِنَاء ودُلِكَ بها البعير وألقيت، والهِنَاء: ضرب من القطران، انظـر "اللسـان": مـادة
 ((قشش)) و((هنأ))، نقول: ولعل المراد بالقِشَّةِ هنا ما يعرف اليوم باللّيف الذي يستعمل في الحمام.

<sup>(</sup>٤) الشُّوْنَةُ: مخزن الغَلُّة. انظر "القاموس": مادة ((شون)).

<sup>(</sup>٥) المقولة [٣١٥٦٩] قوله: ((تَبَعاً لـ"البزَازيَّة" وغيرِها)).

<sup>(</sup>٦) "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب المساقاة ٩٩/٢ م. ٢٠٠. وقال ان عابدين رحمه الله تعالى في بيان المُسْكَة: ((هي عبارة عن استحقاق الحراقة في ارض معير، من مُسْلَكَة وهي: ما نتمسك م. فكان المُسلَم الأرب المأمون له من صاحبها في الحرث صار له مُسْكَة يتمسك بها في الحرث فيها إلخ)) اهـ "تنقيح الذاوى الحامدية".

[٢٧٢٧٦] (قولُهُ: وفي "مُعين المُفتي" إلخ) أَفادَ بهِ أَنَّ الخُلوَّ إِذَا لَمْ يَكَنْ عَيناً قائمةً لا يَصِحُّ بَيعُهُ. [٢٧٢٧٧] (قولُـهُ: حـازَ) تَـرَكَ قَيْـداً ذَكَـرهُ في "مُعـينِ المُفتَـي"، وهُـوَ قولـهُ: ((إِذَا لـم يَشــتَرِطْ تَركَها))<sup>(°)</sup> اهـ. ومثلُهُ في "الخائيَّةِ"<sup>(١)</sup>، أَي: لأَنَّهُ شَرطٌ مُفسِدًّ للبَيع.

لِ٣٢٢٧٨] (قولُهُ: وإن كِرابًا أَو كَرْيَ أَنهـارٍ) في "المُغربِ"(٧): ((كَـرَبَ الأَرضَ كِرابـاً: قَلَبَهـا للحَرْثِ، مِنْ بابِ طَلَبَ، وكَرَيتُ النَّهرَ كَرْيًا: خُفَرُتُهُ).

[٢٢٢٧٩] (قُولُهُ: ولا يَمَعنَى مالِ) لعلَّ المُرادَ بهِ التَّرابُ الْمُسمَّى كَبساً، وهُوَ ما تُكبَّسُ بهِ الأرضُ،

(قُولُهُ: أَفَادَ بِهِ أَنَّ الخُلُوَّ إِذَا لَم يَكُنْ عَيناً قائمةً لا يَصِحُّ بَيعُهُ) قِياساً على عَدَمِ صِحَّةِ بَيعِ الكِرابِ ونَحوِهِ المنصوصِ عَليها في "مُعينِ المُفتي".

(قَولُهُ: نَرَكَ قَيداً ذَكَرَهُ فِي "مُعينِ المُفتي"، وهُوَ قَولُهُ: إذا لم يَشتَرِطْ تَركَها) الظَّاهرُ أنَّـهُ على اعتِبـارِ لُزومِ الخُلوِّ وعَدَم صِحَّةِ إِلزامِ رَبَّهِ برَفعهِ مِنَ الأَرضِ لا يَكونُ شَــرطُ تَركِـهِ فِي الأَرضِ مُفسِــداً للبَيـع؛ إِذْ هُـوَ مُستَحِقٌ لَهُ بُمُحرَّدِ البَيع، فَيكونُ مِنْ مُقتَضيَاتِهِ.

<sup>(</sup>١) "معين المفتي على جواب المستفتى" للمصنف التمرتاشي، وانظر ٧٦/٧.

<sup>(</sup>٢) لم نعثر عليها في مظانها من نسخة "الولوالجية" التي بين أيدينا.

<sup>(</sup>٣) في "د": ((عمارةً في أرض رحل بيعَتْ)).

<sup>(</sup>٤) في "ب" و"ط": ((أو نحوَّهُ)) بـ((أو)).

 <sup>(</sup>٥) في هامش "م": ((قولة: إذا لم يَشتَرِطْ تَركَها))، أي: تَركَ العِمارةِ الْمباعةِ في الأرضِ، وهُمو استِحقاقُ البَقاءِ في الأرض، وقولُة: ((لأَنَّهُ شَرَطٌ مُفسِدٌ)) أي: لأَنَّهُ أمرٌ زائدٌ لَيسَ مِنْ مُقتَضياتِ العَقدِ، وفيهِ نَفعٌ للمُشتري اهـ.

 <sup>(</sup>٦) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب ما يدخل في البيع من غـير ذكره إلـخ ـ فصـل في بيـع الـزروع والشمـار ٢٥١/٢
 (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٧) "المغرب": مادة ((كرب))، و((كري)).

## قلتُ: ومُفادُهُ أَنَّ بَيعَ الْمُسْكَةِ (١) لا يَجوزُ، وكَذا رَهنُها،....

أَي: تُطَمُّهُ وتُسوَّى، فَتَأَمَّلْ. وفي "ط<sup>"(٢)</sup>: ((هُو َ كالسُّكَنَى في الأَرضِ المَوقوفَةِ بطَريـقِ الخُلـوِّ، وكالجَدَكِ على ما سَلَفَ).

[۲۲۲۸۰] (قولُهُ: ومُفادُهُ أَنَّ بَيعَ المُسْكَةِ لا يَجوزُ) لأَنَّها عِبارةٌ عَنْ كِرابِ (٢) الأَرضِ وكري أَنهارِها، سُمَيَتْ مُسْكَةً لأَنَّ صاحبَها صار لَهُ مُسَكَةً بها بحيثُ لا تُنْزَعُ مِنْ يدهِ بسَبَهها، وتُسمَّى أَيضاً مَشدَّ مُسْكَةٍ؛ لأَنَّ المَشدَّ مِنَ الشَّدَّةِ بَعَنَى القُوَّةِ، أَي: قوَّةِ التَّمسُّكِ، ولها أَحكامٌ مبنيَّةٌ على أَيضاً مَشدًّ مُسْكَةً؛ لأَن المَشدَّ مِنَ الشَّدَةِ بَعَنَى القُوَّةِ، أَي: قوَّةِ التَّمسُّكِ، ولها أَحكامٌ مبنيَّةٌ على أُوامِرَ سُلطانيَّةٍ أَفْتَى بها عُلَماءُ الدَّولَةِ العُثمانيَّةِ، ذَكرَتُ كثيراً مِنْها في بابِها مِنْ "انتقيح الفَتاوَى الحامديَّةِ" (أَنَّها لا تُورَثُ وإِنَّما تُوجَّهُ للابنِ القادِرِ عليها دُونَ البِنتِ، وعِندَ عَدَم الابنِ تُعطَى للبِنتِ، فإنْ لم تُوجدُ فللأَحتِ السَّاكنةِ في القريةِ، فإنْ لم تُوجدُ فللأُحْمِ). وذَكرَ "الشَّارِحُ" في خَراج "الدُّرِّ المُتقَى " (أَنَّها تَتَقِلُ للابنِ ولا تُعطَى البِنتُ حِصَّةً، فاللهُ إِنا بَنَ اللهُ بِعَظِيها، ويُعطيها صاحبُ التيمارِ لِمَنْ أَرادَ، وفي سَنَةِ ثَمانيةٍ وحَمسينَ واللهُ عَلَى تَقديرِ أَنْ تُعطَى وَتُعلَحُ بَعَمَلٍ وكُلفَةِ دَراهمَ، فعَلَى تَقديرِ أَنْ تُعطَى للغَيرِ بالطَّابِو فالبَناتُ لَمَا كَانَ يَلزَمُ حِرِمانُهنَّ مِنَ المَالِ الذي صَرَفَهُ أَبُوهُنَّ وَرَدَ الأَمُ السَّلطانيُّ للغَيرِ بالطَّابِو فالبَناتُ لَمَا كَانَ يَلزَمُ حِرمانُهنَّ مِنَ المَالِ الذي صَرَفَهُ أَبُوهُنَّ وَرَدَ الأَمُ السَّلطانيُّ

(قولُهُ: لأَنَّها عِبارةٌ عَنْ كِرابِ الأَرضِ وكَري أَنهارِها إلخ) الظَّاهرُ أَنَّها عِبارةٌ عَنْ حـقّ استِحقاقِ المُزارع مَنفعَة الزِّراعَةِ في الأرضِ وإنْ لم يُوجَدْ منهُ كِرابٌ أَو كَريُّ أَنهارٍ.

<sup>(</sup>١) في "و": ((السّكَة))، وفي هامش "م": ((قولُ الشارح: ومُفادُهُ: أنَّ بيعَ المُسكَةِ إلخ)) النسخةُ التي كتبَ عليها "ط" ((السَّكَة)) يدون ميم، ففسَّرها بحقَّ المرور، وقال: كما إذا كان لشخص دارٌ في محلّةٍ غيرِ نافذةٍ له حقَّ المرورِ فيها، ففتحَ له باباً مـن الشـارعِ العامَّ وباع حقَّ استطراقه من غيرِ النافذةِ لصاحبِ دارٍ ليس لِهُ حقُّ الاستطراقِ فيها، وقدَّمنا أنَّ في بيع حقّ المرورِ روايتين. اهـ.

<sup>(</sup>٢) "ط": كتاب البيوع ٣/١٠.

 <sup>(</sup>٣) في هامش "م": ((قولة: لأنها عبارةٌ عن كراب إلخ))، فيه: أنها عبارةٌ عَـنِ النّمسُّـلـيُّ الحـاصـلِ بسَـبَـب الكَـرْي والكِيرابـ
 لا نفس الكِراب والكَرْي، وإلا لكانَ عَدَمُ حَواز يَيهها صَريحَ كلام "الولوالجيَّة". اهـ

<sup>(</sup>٤) "تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب المساقاة ـ باب مَشَدَّ الْمُسْكة ١٠٧/٢.

<sup>(</sup>٥) "الدر المنتقى": كتب السِّير ٦٦٥/١ (هامش "مجمع الأنهر").

ولِذا جَعَلوهُ الآنَ فَراغاً كالوَظائِفِ، فليُحرَّر، انتهى. وسَنَذكُرُهُ<sup>(۱)</sup> في بَيعِ الوَفاءِ. (ويَنعَقِدُ) أَيضاً.....

بالإعطاء لهنَّ، لكنْ تُنافِسُ الأُحتُ البِنتَ في ذَلكَ، فيُؤتَى بجماعةٍ لَيسَ لهنَّ عَرَضٌ، فأَيَّ مِقدارٍ قدَّرُوا بهِ الطَّابو تُعطيهِ البَناتُ وياَخُذُنَ الأَرضَ)) اهد. ونَقَلَ في "الحامديَّةِ" (\*): ((أَنَّهُ إِذَا وَقَعَ التَّفويضُ بلا إِذْنِ صاحبِ الأَرضِ ـ يَعني: النَّيماريَّ الذي وجَّهَ السَّلطالُ لهُ أَخْذَ خَرَاحِها ـ لا تَزولُ الأَرضُ عَنْ يَلِا المُفوَّضِ حَقيقَةً، فكانَتْ في يَلِا المُفوَّضِ إليهِ عاريَةً، وإِذَا كانَت الأَرضُ وَقَفاً فتفويضُها مُتوقِّف على إِذْنِ النَّاظرِ لا على إِجازةِ النِّيماريُّ (\*)، ولا تُؤجَّرُ مَّنْ لا مُسْكَةَ لهُ مع وُجودِهِ بدُونِ وَجهِ شَرعيُّ، وإِذَا زَرَعَ أَجنبيُّ فيها بلا إِذْنِ صاحبِ المُسكةِ يُؤمَرُ بقَلْعِ الزَّرعِ، ويسقُطُ حَقُّ صاحبِها مِنْها بَرْكِها ثَلاثَ سَنُواتٍ اختِياراً)) اهم، فافهمْ.

[٢٢٢٨١] (قولُهُ: ولِمَدَا جَعَلُوهُ) أي: جَعَلُوا بَيعَهَا، والْمُرادُ بِهِ الخُرُوجُ عَنْهَا، يَعني: أَنَّ الْمُسْكَةَ لَمَّا لَم تَكُنْ مَالاً مُتقوِّماً لا يُمكِنُ بَيعُها، فإذا أرادَ صاحبُها السَّزُولَ عَنْهَا لغَيرِهِ بِعِوضِ جَعَلُوا ذَلكَ بطَرِيقِ الفَراغِ، كالنَّرُولِ عَنِ الوظائِف، وقدَّمْنا<sup>(٤)</sup> عَنِ اللَّفتي "أَبِي السَّعودِ": ((أَنَّهُ أَفتَى بجوازِهِ))، وكَأَنَّ "الشَّارِحَ" لَم يَطَلِعْ على ذَلكَ فأَمَرَ بتَحريرِهِ، والله سُبحانهُ أَعلَمُ.

[٢٣٢٨٢] (قُولُهُ: وسَنَذكُرُهُ في بَيعِ الوَفاءِ) أَي: قُبَيلَ كِتابِ الكَفالَةِ، والذي ذَكَرهُ هُناكَ هُــوَ النَّزولُ عَنِ الوظائفِ، ومَسأَلةُ الخُلوِّ، ولم يَتعرَّضْ هُناكَ للمُسْكةِ.

## مَطلَبٌ في انعِقادِ البَيعِ بلَفظٍ واحدٍ مِنَ الجانِبَين

[٣٢٢٨٣] (قولُـهُ: ويَنعَقِـدُ أَيضـاً) أي: كَمـا يَنعَقِـدُ بإيجـابٍ وقَبـولٍ مِنهُمـا أَو بتعـاطٍ مِـنَ الجـانبَين، "طـ"<sup>(°)</sup>.

<sup>(</sup>١) انظر الدر عند المقولة [٢٥٣١٤] قوله: ((فأقولُ: على اعتباره إلخ)) وما بعدها.

<sup>(</sup>۱) انظر المدر عند المعنولة [۱ (۱۰ و ۱۰ م) عوله. ((کافول. على اطباره إلى)) وما بعده. (۲) انظر "تنقيح الفتاوي الحامدية": كتاب المساقاة به باب مَشَدُّ المُسْكَةِ ٢٠١/ - ٢٠٢ - ٢٠٣ بتصرف.

<sup>(</sup>٣) في "ب" و"م": ((التَّيمار)).

<sup>(</sup>٤) المقولة [٢٢٢٧٤] قوله: ((وعليه فيُفتَى بجواز النُّزولِ عن الوظائف بمالِ)).

<sup>(</sup>o) "ط": كتاب البيوع ١٠/٣.

## (بلَفظٍ واحِدٍ كَما في بَيع) القاضيي....

[٢٢٢٨٤] (قُولُهُ: بَلَفظٍ وَاحِدٍ) ظَاهَرُهُ: أَنَّهُ لا يَكُونُ بِالتَّعَاطَي هُنا.

[ ١٣٢٢ من يَسَم أَخَرُ أَن كَمَا فِي بَيعِ القَـاضِي أَي: بيعِهِ مَـالَ اليَسَم مِـنْ يَسَم آخَـرُ (١) أَو شِـرائهِ لَـهُ كَذَلكَ، أَمَّـا عَقَدُهُ لَنَفسهِ فـلا يَحـوزُ؛ لأَنَّ فِعلَهُ قَضاءٌ، وقَضـاؤُهُ لَنَفسِهِ باطِلٌ، أَفادَهُ في "البحر" (٢) جامِعاً بذَلكَ بَينَ ما في "البدائع" (٢) مِنَ الجوازِ، وما في "الجِزانَةِ" مِنْ عَدَمهِ، "ط" (٤).

(قُولُهُ بالهامِشِ: لا وَحَهَ لإلحاقِهِ بالأَبِ هُنا، وكذلكَ الوَصيُّ، فإنَّهُ وإِنْ حازَ بَيعُهُ وشِراؤُهُ مِنهُ بشَرطِ الحَيْرِيَّةِ، لكنْ لا تَكفِي عِبارتُهُ عَنْ عِبارَقِينِ كَما هُو مُصرَّحٌ بهِ في "الحاليَّةِ" إلَخ) في "الحانيَّةِ" مِنْ باب بَيعِ غَيرِ المَالكِ: ((رَجُلِّ باعَ مالهُ مِنْ وَلَدهِ فقالَ: بعتُ عَبدي هذا بألفِ دِرهم مِن ابني هذا حازَ، ولا يَحتاجُ بَعدَ ذَلكَ أَنْ يَقولَ: قَبلتُ، وكذا لَو اشترَى لنَفسِهِ مالُ وَلَدهِ فلا يَحتاجُ أَنْ يَقولَ: قَبلتُ، ولَو كانَ وَصيّاً لا يَجدَ ذَلكَ أَنْ يَقولَ: قَبلتُ، وكذا لَو اشترَى لنَفسِهِ مالُ وَلَدهِ فلا يَحتاجُ أَنْ يَقولَ: قَبلتُ، ولَو كانَ وَصيّاً لا يَجورُ في الوَحَهينِ ما لم يَقُلْ: قَبلتُ، مَرويٌّ ذَلكَ عَنْ "محمّدِ")) اهـ. وفي "البرَّاريَّةِ" مِن الفَصلِ الشَّامِنِ: ((الواحِدُ لا يَصلُحُ بانعاً ومُشتَرِياً إِلاَّ الوالدَ والجدَّ عِندَ عَدَمهِ، ويَكتَفي بعِبارَةٍ واحدةٍ))، وذَكرَ في "زياداتِ الأُستروشَنيَ": ((أَلَّ القاضيَ إذا باغَ مالَ أَحَدِ الصَّغيرَينِ مِنَ الآخرِ حازَ، ولَو فَعَلَ ذَلكَ لا الوَصيُّ الوصيُّ إلى القاضي، وقالَ: ((يَلي الأَبُ ذَلكَ لا الوَصيُّ والقاضي)).

<sup>(</sup>١) في هامش "الأصل" و"ب" و"م": ((قوله: أي: بيعِهِ مالَ التِتِيمِ مِنْ يَتِيمِ آخَرَ الِخَ)) أقول: ما نُقِلَ عَن "البنائع" مُحالف لَم هُو المُحتهدين في المُسائل، والقساضي "أبي جعفر الطَّحاويّ" أحد المجتهدين في المُسائل، والقساضي "أبي جعفر الطَّحاويّ" أحد المجتهدين في المُسائل، والقساضي "أبي جعفر الأستروشنيّ" وغيرهما، ففي "أحكام الصَّغار" فلا عَن القاضي "أبي جعفر القاضي": ((إنّا باع مالَ أَحَدِ التَّهِيمِينِ مِنَ الآخرِ مشلُ والوصيُّ لَو فَعلَ لا يَحوزُ بالاتّفاقي))، وذَكرَ "رشيدُ الدِّينِ" في "قتاواه": ((القاضي في بَيع مالِ أَحَدِ الصّغيرينِ مِنَ الآخرِ مشلُ الوصيُّ، بخلاف الأب))، وفي الحاصل مِنْ "شَرح الطَّحاويُّ": ((لا يُحوزُ مِنَ الوصيَّ بَعُم مالِ أَحَدِ الْتَهِيمِينِ مِنَ الآخرِ، وبجوزُ الرَّالَة لا وَحَدَ الأبلاف الأب هُسَا، وكذلك الوصيُّ فإنَّهُ وإنْ خلمَ للكَ أَنُهُ لا وَحَدَ الإلجاقِهِ بالأب هُسَا، وكذلك الوصيُّ فإنَّهُ وإنْ حار بَعهُ وشراؤهُ منه بشرطِ الخيريَّة، لكنَ لا تَكفي عبارتُهُ عَنْ عبارتِينِ كما هو مصرَّح بهِ في "الخانيَّة" و"البزّازيَّة" وغيرِهما. كنبه حُور بلهُمُ "عبدُ الغُنيمُ"، هكذا وُجدَ بهامش نُسحة المؤلفر. اهد. نقول: وانظرُ كلامَ "الرَافعيّ"، وهمُ اللهُ تعالى.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع د/٢٧٩.

<sup>(</sup>٣) "البدائع": كتاب البيوع ٥/١٣٤.

<sup>(</sup>٤) "ط": كتاب البيوع ٣/١٠ ـ ١١.

## والوَصيِّ و(الأَبِ مِنْ طِفلِهِ وشيراثِهِ<sup>(١)</sup> مِنةُ}.....

[۲۲۲۸٦] (قولُهُ: والوَصيِّ) أي: إذا اشترَى لليَتيمِ مِنْ مالِ نَفسيهِ، أَو لنَفسيهِ مِنهُ بشَرطِهِ المَعروفِ، وقيَّدَهُ فِي "نَظمِ الزَّندَويسَتيَّ "(٢) بما إذا لم يَكنُ نَصَبهُ القاضي. اهد "فتح "(٦)، أي: لأنَّ وَصيَّ القاضي وَكيلٌ مَحضٌ، والوكيلُ (٤) لا يَملكُ البَيعَ أَو الشِّراءَ (٥) لنَفسيهِ، "خلاصة "(١). وأرادَ بالشَّرطِ المَعروفِ الخيريَّةَ (٧)، وهي في الشُّراء مِنْ مالِ اليَتيمِ لنَفسهِ: أَنْ يَكونَ ما يُساوي (١/١٥١٤) عَشَرةً بَخَمسة عَشَرةً وفي البَيع مِنهُ بالعَكسِ، وقيلَ: يُكتَفَى بلرِهمينِ في العَشرةِ، والأَوَّلُ المُعتَمدُ كَما قدَّمناهُ (٨) فَهَيلَ البُيوع.

[۲۲۲۸۷] (قولُهُ: والأَبِ مِنْ طِفلِهِ) وَلا تُشتَرَطُ فيهِ الخيريَّةُ كَما في "البَحرِ"<sup>(۹)</sup>، وزَادَ فيمَنْ يَتَولَّـى العَقَدَ مِنَ الطَّرَفَينِ العَبدَ إِذا اشتَرى نَفستَهُ مِنْ مَولاهُ بأَمرِهِ، والرَّسولَ مِنَ الحَانبَينِ، بخلاف الوَكيلِ

(قُولُهُ: والوَصيُّ لا يَملِكُ إلخ) لَعلُّهُ: والوَكيلُ.

<sup>(</sup>١) في "و": ((وشراه)).

<sup>(</sup>٣) في "الأصل" و"ك" و"آ" و"ب": ((الزندويسي))، وما أثبتناه من "م" هو الصُّواب، والزُّندُويسَتي هـو أبو علي ــ وقيل: أبو الحسن ــ الحسين بن يحيى ــ وقيل: غلي بن يحيى، وقيل: يحيــى بن على ــ البخاري (٣٨٦هـــ)، لــه كتاب "نظم الفقه". ("كشف الظنون" ١٩٦٤/٢، "الجواهر المضية" ٢٢٢/٤، ١٦٢١، "تاج التراجم" صــ٩٤...، "الفوائد المجهة" صــ٢٥٨).

<sup>(</sup>٣) "الفتح": كتاب البيوع ٥٨/٥ بإيضاحٍ مِن "ابن عابدينَ" رحِمَهُ اللهُ تَعالى.

<sup>(</sup>٤) في النسخ جميعها : ((والوصي لا يملك))، وما أثبتناه من "الحلاصة" هو الصواب، وقد أشار إليه مصحح "م"، وانظر "تقريرات الراقعي".

<sup>(°)</sup> في "آ": ((والشراء)) بالواو.

<sup>(</sup>٦) "الحلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الثامن في بيع الآمر والأب والوصيُّ إلخ ق ١٦١/ب.

<sup>(</sup>٧) في "م": ((الخيزية)) بالزاي، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٨) المقولة [٢١٨٤٣] قوله: ((ولو أَجَرَ لابنه)).

<sup>(</sup>٩) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٧٩.

فإنَّهُ لوُفُورِ شَفَقَتِهِ جُعِلَتْ عِبارتُهُ كعِبارَتَينِ، وتَمامُهُ في "الدُّرَرِ"<sup>(١)</sup>. (وإذا أوجَبَ واحدٌ قَبلَ الآخرُ) بائِعاً كانَ أو مُشتَرياً........

روريد او بحب والحدد فيل الدخر) بوقع الله مستويد

مِنْهُما اهـ. زَادَ فِي "الدُّرَرِ"<sup>(۲)</sup> قولُهُ: ((وكَذا لَو قالَ: بِعتُ منكَ هذا بدِرهم، فقَبَضهُ المُشتَري ولم يَقُـلُ شَيئاً يَنعَقِدُ البَيعُ)) اهـ. وقالَ في "العَزميَّةِ": ((والظَّاهرُ أَنَّ هذا مِنْ بابِ التَّعاطي)) اهـ. وفيهِ نَظَرٌ؛ لأَنَّ بَيعَ التَّعاطي لَيسَ فيهِ إِيجابٌ بَلْ قَبضٌ بَعدَ مَعرِفَةِ الثَّمَنِ فَقَـطُ كَما قدَّمناهُ<sup>(۳)</sup> عَنِ "الفتح"، وقدَّمْنا<sup>(4)</sup> عَنهُ: ((أَنَّ القَبولَ يَكونَ بالقَولِ والفِعلِ، وأَنَّ القَبضَ قَبولٌ))، فحينَوْذٍ لم يُوجدِ انفِرادُ أَحَدِهِما بالعَقدِ.

ورَحميُّ الأَبِ نائبٌ عَنهُ، فإنَّهُ لِوُفُورِ شَـفُقَتِهِ إلخ) أي: ووَصيُّ الأَبِ نائبٌ عَنهُ، فلَـهُ حُكمُهُ، ولِـذا سَكتَ عَنهُ، وأَمَّا القاضي فكَذلكَ.

[۲۲۲۸۹] (قولُهُ: وتَمامُهُ في "الدُّرَرِ") ذَكَرَ فيها بَعدَ عِبارَةِ "الشَّارِح" ما نَصُّهُ<sup>(٥)</sup>: ((فَلَــمْ يَحتَـجْ إِلَى الفَّبَولِ، وَكَانَ أَصِيلاً في حَقِّ نَفسِهِ ونائِباً عَنْ طِفلِهِ، حتَّى إِذا بَلَغَ كَانَتِ العُهدَةُ عليهِ دُونَ أَبِيهِ، بخلافِ ما إِذا باعَ مالَ طِفلهِ مِنْ أَجنبيٍّ فَبَلَغَ كَانَتِ العُهدةُ على أَبِيهِ، فإذا لَزِمَ عَليهِ الثَّمنُ في صُورَةِ شِرائِهِ لا يَــبرأُ عَنِ الدَّينِ حتَّى يَنصِبَ القاضي وَكيلاً يَقيضُهُ للصَّغيرِ، فيَرُدُّهُ على أَبِيهِ فيكونُ أَمانةً عِنْدَهُ)) اهـ.

#### [ مطلب في خيار المجلس ]

[٢٢٢٩٠] (قولُهُ: قَبِلَ الآخَرُ) بكَسرِ الباءِ مِنَ القَبـولِ الْمُقـابلِ للإيجـابِ، وقولُـهُ: ((أُو تَـرَكَ)) عَطفٌ عَليهِ، أَي: يُحيَّرُ الآخَرُ بَينَ القَبولِ والـتَّركِ فِي المَحلَسِ مـا دامَ المُوجِبُ على إيجابِهِ، فلُـو رَجَعَ عنهُ قَبلَ القَبولِ بَطَلَ كَما يَأتي (٦). وَلا بُدَّ أَيضاً مِنْ كَونِ القَبولِ فِي الْمَحِيس، وكُونَهِ مُوافِقاً 11/2

<sup>(</sup>١) انظر "الدرر والغرر": كتاب البيوع ١٤٣/٢.

<sup>(</sup>٢) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ١٤٣/٢.

<sup>(</sup>٣) المقولة [٢٢٢٤٩] قوله: ((وهو التَّناوُلُ، "قاموس")).

<sup>(</sup>٤) المقولة [٢٢١٩٩] قوله: ((ما يذكرُ ثانياً من الآعَرِ)).

<sup>(</sup>٥) انظر "الدرر والغرر": كتاب البيوع ١٤٣/٢.

<sup>(</sup>٦) صـ ۸۹ ــ "در".

# (في المَجلِسِ) لأَنَّ خِيارَ القَبولِ مُقيَّدٌ بِهِ (كُلَّ المَبيعِ بكُلِّ الثَّمَنِ أَو تركَ).....

للإيجاب كما نبَّهَ عَليهِ، وكونِهِ في حياةِ المُوجِبِ، فلَو ماتَ قَبلَهُ بَطَلَ إِلَّا فِي مَسأَلَةٍ على ما فَهِمهُ فِي "البحرِ"(١)، ورَدَّهُ فِي "النَّهرِ"(١): ((بأَنَّهُ لا استِثناءَ))، فراجعْهُ. وكَونِهِ قَبلَ رَدِّ المُتحاطَبِ الإيجاب، وكَونِهِ قَبلَ تَغيِّر المَبيع، فلَو قُطِعَتْ يَدُ الجارِيةِ بَعدَ الإيجابِ وأَخذَ البائعُ أَرشَها لم يَصِحَّ قَبولُ المُشتَري كَما فِي "الخانيَّة"(٢)، "بحر"(١). والظَّاهرُ أَنَّ التَّقييدُ بأَخذِ الأَرشُ اتَّفاقيٌّ، "نهر"(°).

قلتُ: ويُؤيِّدُهُ قولُ "التَّتارخانيَّةِ": ((ودَفَعَ أَرشَ اليَدِ إِلَى البائعِ أَو لَم يَدفَعْ)).

[٢٧٢٩١] (قولُهُ: في المَجلِسِ) حتَّى لَمو تَكلَّمَ البائعُ مَعَ إِنسانَ في حاجَةٍ لهُ فإِنَّهُ يَبطُلُ، "بحر"(١). فالمُرادُ بالمَجلِسِ ما لا يوجدُ فيه ما يَدلُّ عَلى الإعراضِ، وأَنْ لا يُشمَتَعَلَ بَمُفوَّتٍ لهُ فيهِ وإِنْ لم يَكُنْ للإعراض، أَفادهُ في "النَّهر"(٧)، فإِنْ وُجدَ بَطَلَ ولَو اتَّحَدَ المَكانُ، "ط"(٨).

٢٣٢٩٢٦ (قولُهُ: كُلُّ النَّمَنِ) بَيانٌ لاشتراطِ مُوافَقَةِ القَبولِ(٩) للإيجابِ، بأَنْ يَقبَلَ

(قُولُةُ: فَلُو مَاتَ قَبَلَهُ بَطَلَ إِلاَّ فِي مَسْأَلَةِ الِخ) هي: ما لَو أُوصَى بَبَيعِ دَارِهِ مِنْ رَجُـلٍ فقالَ: داري تُباغُ مَنهُ بَأَلفِ دِرهم، وماتَ، فقَبلَ المُوصَى لَهُ بَعَدَ مَوتهِ جازَ كما في "الخانشَةِ"، ففَهِمَ في "البَحرِ" أَنَّ المُرادَ جَوازُ قَبولِ الوَصيَّةِ، وعَلى الوَصيَّ أَنْ يَبِعَهُ لَهُ بِإِيجابٍ وقَبولٍ، شُمَّ رَأَى في شَفْعَةِ "المُحيطِ" طِيقَ ما فَهِمَهُ.

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع ٥/٨٨٨.

<sup>(</sup>٢) "النهر": كتاب البيع ق٩٥٩/ب.

<sup>(</sup>٣) "الخانية": كتاب البيوع ١٣١/٢ (هامش "الفتاوي الهندية").

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع ٥/٩٨٠.

<sup>(</sup>٥) "النهر": كتاب البيع ق٥٩ ٣/ب.

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع ٥/٨٨٨.

<sup>(</sup>٧) "النهر": كتاب البيع ق٣٦٠.أ.

<sup>(</sup>A) "ط": كتاب البيوع ١١/٣.

<sup>(</sup>٩) في "آ": ((موافقته للقبول)).

المُشتَري ما أُوحَبهُ البائعُ بما أُوحَبَهُ، فإنْ حالَفَهُ ـ بأَنْ قَبِلَ غَيرَ ما أُوحِبَهُ أُو بَعضَهُ، أُو بغَيرِ ما أُوحِبَهُ أَو بَعضَهُ، أُو بغَيرِ ما أُوحِبَهُ أَو بَعضهِ ـ لم يَنعَقِدُ إلا فيما إذا كانَ الإيجابُ مِنَ المُشتَري فقَبلَ البائعُ فقبلَ المُشتَري بأَزيدَ صَحَّ المُشتَري فقبلَ البائعُ فقبلَ المُشتَري بأَزيدَ صَحَّ وكانَ حطَّا، أُو كانَ مِنَ البَائعُ فقبلَ المُشتَري بأَزيدَ صَحَّ وكانَ رِانًا فَي البحرِ الآ)، وذكرَ: (رأنَّ هَبَةَ النَّمَنِ بَعدَ الإيجابِ قَبلَ القَبولِ تُبطِلُ الإيجاب، وقيلَ: لا ويكونُ إبراء، و شكوتُ المُشتَري عَنِ النَّمَنِ مُفسِدٌ للبَيع)) اهد. مَطلبٌ في بَيان ما يُوجِبُ اتّحادَ الصَّفقةِ وتَفريقَها

[٢٢٢٩٣] (قولُهُ: لقلا يَلزَمَ تَفريقُ الصَّفقَةِ) هي ضَرْبُ اليّدِ على اليّدِ في البّيعِ، ثُمَّ جُعِلَتْ عِبـارةً عَنِ العَقدِ نَفسِهِ، "مُغرب" أَن قالَ في "البّحر" (فلا بُدَّ مِنْ مَعرِفةِ ما يُوجِبُ اتّحادَها وتَفريقَها، وحاصلُ ما ذَكروهُ: أَنَّ المُوجِبَ إِذا اتَّحَدَ وتَعدَّدَ المُخاطَبُ لم يَحُزِ التّفريـقُ بَقبول أَحدِهما، بائعاً كانَ المُوجِبُ أَو مُشترياً، وعَلَى عَكسهِ لم يَحُزِ القَبولُ في حِصَّةِ أَحَدِهما، وإن اتَّحدا لم يَصِحُ قَبولُ المُخاطَبِ في البَحضِ، فلَمْ يَصِحَ تَفريقُها مُطلَقاً في الأحوالِ الثَّلاثَةِ؛ لاتّحادِ الصَّفقةِ في الكُلِّ، وكذا إِذا اتَّحدَ العاقِدانِ وتَعدَّدَ المَبيعُ، كأنْ يُوجِبَ في مِثليّينِ أَو قِيميٍّ ومِثليٍّ، لم يَحُزْ تَفريقُها وكذا إِذا اتَّحدَ العاقِدانِ وتَعدَّدَ المَبيعُ، كأنْ يُوجِبَ في مِثليّينِ أَو قِيميٍّ ومِثليٍّ، لم يَحُزْ تَفريقُها

(قولُهُ: وسُكوتُ الْمُشتَري عَنِ الثَّمَنِ مُفسدٌ للبَيعِ) لَعلَّ الْمُرادَ ما إذا أُوحبَ المُشتري بلا بَيان ثَمَـنِ وقَبِـلَ البائعُ ولَو معَ بَيانهِ، لكنْ حينَيْلٍ يكونُ المُشتري غَيرَ قَيلٍ؛ إِذْ مِثْلُهُ البائعُ لَو هُوَ المُوحبَ، ولَيسَ المُرادُ صا إِذا قَبِـلَ المُشتري بلُونِ ذِكرِهِ الشَّمَنَ مَعَ ذِكرهِ في كَلامِ البائعِ؛ إِذْ يَكفي لصِحَّةِ البَيعِ مُحرَّدُ قولِهِ: قَبِلتُ.

<sup>(</sup>١) في هامش "م": ((قول الشَّارح: لتلا يلزم إلخ))، هو تعليلٌ لمحذوفٍ تقديرُهُ: ولا يُقيَلُ في البعض. اهـ. "ط".

<sup>(</sup>٢) المقولة [٢٢١٨٧] قوله: ((وشَرْطُهُ: أهليَّهُ المتعاقدين)).

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع د/٢٧٩.

<sup>(</sup>٤) "المغرب": مادة ((صفق)).

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع د/٢٨٩.

بالقَبولِ فِي أَحَدِهِما إِلاَّ أَنْ يَرضَى الآخرُ بذَلكَ بَعدَ قَبولهِ فِي البَعضِ، ويَكُونَ المَبِيعُ مَمَّا يَنقَسِمُ النَّمَنُ عليهِ بِالأَجزاءِ كَعَبدٍ واحدٍ أَو مَكيلٍ أَو مَوزون، فيكُونُ القَبولُ إِيجابًا والرَّضَى قَبولاً، وبَطَلَ الإِيجابُ الأُوَّلُ، فإنْ كَانَ الرَّوَانِ اللَّهُ الإِيجابُ الأَوْلُ، فإنْ كَانَ الرَّوَانِ اللَّهُ اللَّيْعِ فالاتَّفاقُ على أَنهُ صَفقتان، فإذا قبلَ في أَحَدِهما يَصِحُ كَقُولِهِ: يَخلُو (اللَّهُ يُكرِّرُ لَفظ البَيعِ فالاتَّفاقُ على أَنهُ صَفقتان، فإذا قبلَ في أَحَدِهما يَصِحُ كَقُولِهِ: بِعَنكَ هذا بألفٍ وبِعتُكَ هذا بألفٍ، وإمَّا أَنْ لا يُكرِّرُهُ وفَصَّلَ النَّمَن فظاهِرُ الهَدايةِ "(اللهدايةِ اللَّهُ على ما إذا كَرَّرَ لَفظ البَيعِ. اللهدايةِ اللها إذا كَرَّرَ لَفظ البَيعِ.

وقيلَ: إِنَّ اشتِراطَ تَكرارِهِ للتَّعدُّدِ استِحسانٌ، وهُوَ قَولُ "الإِمامِ"، وعَدَمَـهُ قياسٌ، وهُوَ قَولُ "الإِمامِ"، وعَدَمَـهُ قياسٌ، وهُوَ قَولُ الإِمامِ"، وعَدَمَـهُ قياسٌ، وهُو قَولُهما، ورحَّحَهُ في "الفَتحِ"(<sup>°)</sup> بقولهِ: والوحهُ الاكتِفاءُ بُمُحرَّدِ تَفريقِ النَّمَنِ النَّمَنِ النَّمَنِ اللَّهَمَا منهُ إِلاَّ فاللهَ لَيسَعَهُما منهُ إِلاَّ عَلَمَةً لَم تَكُنْ فائدةٌ لتَعيينِ ثَمَنِ كُلِّ اهـ. واعلَمْ أَنَّ تَفصيلَ النَّمَنِ إِنَّما يَحْعَلُهُما اللَّ عَدَينِ على القول بهِ إِذَا كَانَ النَّمَنُ مُنقَسِماً عَليهِما باعتِبارِ القِيمَةِ، أَمَّا إِذَا كَانَ مُنقَدِينٍ مِنْ حَنْسٍ واحدٍ فإنَّ التَّفصيلُ لا يَجعلُهُ في حُكمٍ عَقدَينِ؟ للنقِسامِ مِنْ غَيرٍ تَفصيلٍ، فلَمْ يُعتَبرِ النَّفصيلُ كَما في "شَرحِ المَجمع" لـ"المُصنَفِ" (")، وهُوَ تَقييدٌ

<sup>(</sup>١) في هامش "م": ((قولُهُ: وعَبدَينِ لا يَجوزُ))، أي: إذا لم يُبيِّنْ ثَمَنَ ما قَبِلَ فيهِ بأَنْ قالَ: قَبِلتُ في أحدِهمـــا، أَمَّــا إذا قالَ: قَبِلتُ في هذا بكَذا ورَضِيَ البائعُ فيجوزُ. اهـ.

<sup>(</sup>٢) في "ب": ((يحلو)) بالحاء المهملة، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٣) انظر "الهداية": كتاب البيوع ٢١/٢.

<sup>(</sup>٤) هذا المطلب من "الأصل".

<sup>(</sup>٥) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٤٦٤.

<sup>(</sup>٦) في "ك": ((بجعلهما)) بالباء المفردة.

<sup>(</sup>٧) أي: "شرح بحمع البحرين وملتقى النيّرين" لمصنفه ابن الساعاتي (ت٦٩٤هـ)، وتقدم التعريف به ١٣٦/٢.

(إِلاَّ إِذا) أَعادَ<sup>(۱)</sup> الإيجابَ والقَبولَ، أَو رَضيَ الآخَرُ وكانَ الثَّمَنُ مُنقَسِماً عَلى المَبيعِ بالأَجزاءِ كمَكيلٍ ومَوزونٍ، وإِلاَّ لا وإِنْ رَضيَ الآخَرُ لعَدَمِ حَوازِ البَيعِ بالحِصَّةِ ابتِداءً

حَسَنٌ)). اهـ ما في "البحر"، وتَمامُ الكَلامِ فيهِ(٢).

[٣٢٧٩٤] (قولُهُ: إِلاَّ إِذا أَعادَ الإِيجابَ والقَبولَ) كأنْ قالَ: اشتَريتُ نِصفَ<sup>٣)</sup> هذا المَكيل<sub>ِ</sub> بكَـذا وقَبلَ الآخَرُ، فيكونُ بَيعاً مُستَأَنفاً لوُجودِ رُكتيهِ، وبَطَلَ الأَوَّلُ.

َ (٣٢٢٩٥) (قولُهُ: أَو رَضِيَ الآخَرُ) أَي: بدُونِ إِعادَةِ الإِيجابِ، فَيَكُـونُ القَبولُ إِيجابًا والرِّضَى قَبُولاً كَما مَرَّ<sup>(1)</sup>.

[۲۲۲۹۱] (قولُهُ: كمَكيل ومَوزون) أَدخَلَتِ الكافُ العبدَ الواحدَ كَما سَلَفَ ذِكْرُهُ فِي عِبـــارةِ "البحرِ"(°)، "ط"(¹). ووَجهُ الصِّحَّةِ: أَنْهُ إِذا كانَ الثَّمَنُ مُنقَسِماً عَليهِما باعتِبارِ الأَجزاءِ تَكونُ حِصَّةُ كُلِّ بَعض مَعلومَةً.

إِ٧٧٧٩٤ (قُولُهُ: وإِلاَّ لا) أَي: وإِنْ لا يَكُنِ الثَّمَنُ<sup>(٧)</sup> مُنقَسِماً عَليهِما كَللكَ، بَلْ كانَ مُنقَسِماً باعتِبارِ القِيمَةِ، كَما إِذا كانَ المَبيعُ عَبدَينِ أَو تَوبَينِ، لا يَصِعُّ القَبولُ في أَحَدِهما وإِنْ رَضيَ الآخَرُ؛ لجهالَةِ ما يَخُصُّ أَحَدَهُما مِنَ الثَّمَنِ.

[٢٢٢٩٨] (قولُهُ: لعَدَمِ جَوازِ الْبَيعِ بالحِصَّةِ ابتِداءً) صُورتُهُ<sup>(٨)</sup> ما إِذا قالَ: بِعتُ مِنكَ هذا العَبدَ

<sup>(</sup>١) في "و": ((أعادا)) بالتثنية.

<sup>(</sup>٢) انظر "البحر": كتاب البيع ١٨٩/٠.

<sup>(</sup>٣) في "ك": ((بعضَ نصف هذا)).

<sup>(</sup>٤) المقولة [٢٢٢٩٣] قوله: ((لثلاُّ يلزمَ تفريقُ الصُّفقةِ)).

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع ٢٨٩/٥.

<sup>(</sup>٦) "ط": كتاب البيوع ١١/٣.

 <sup>(</sup>٧) نقول: في النسخ جميعها: ((وإنْ يَكُنِ النَّمَنُ)) بالإثبات، ولَعلُّ الصَوابَ ما أثبتناه كما هو ظاهرٌ من عبـارة "الـدّر" وبدليل الإضراب بعده، وقد أشار إلى ذلك مصحَّحا "ب" و"م".

<sup>(</sup>٨) في "ك": ((وصورته)).

# كَما حرَّرَهُ "الوانِيُّ"(١)، أو (بَيَّنَ ثَمَنَ كُلِّ) كَقُولهِ: بِعَنْهُمَا كُلَّ واحدٍ بمائةٍ......

بحِصَّتِهِ مِنَ الأَلفِ المُوزَّعِ على قِيمَتِهِ وقِيمَةِ ذَلكَ العَبدِ الآخَرِ فإنَّهُ باطِلٌ؛ لجَهالَةِ الشَّمَنِ وَقتَ البَيعِ، كَذَا في فَصلِ قَصرِ العامُّ مِنَ "التَّلويحِ" ( " عَزميَّة". وقولُهُ: ((ابتِداءً)) خَرَجَ بهِ ما إِذا عَرَضَ البَيعُ بالحِصَّةِ، بأَنْ بَاعَهُ الدَّارَ بَتَمامِها ( ) فاستُحقَّ بَعضُها ورَضيَ المُشتَري بالباقي، فإنَّهُ يَصِحُّ لعُروضِ البَيعِ بالحصَّةِ انتَهَاءً، وقَدْ عَلمتَ أَنَّ مَحلَّ عَدَمِ الجوازِ فيما إِذا ( ) لم يُكرَّرِ الثَّمَنُ وَلَفظُ البَيعِ، أَو يُفطَّ البَيعِ، أَو يُفطَّ البَيعِ، أَو يُفطَّ البَيعِ، أَلهُ النَّمَنُ فَقَطْ على ما ذَهبَ إليهِ صاحبُ "الهدايَةِ" ( )، "ط" ( ) .

[٢٢٢٩٩] (قولُهُ: كَمَا حرَّرَهُ "الواني") لم يَذكرِ "الواني" في هذا المَحلِّ تَحريراً (٧)، "ط" (١٠٠٠) (قولُهُ: أو بَيَّنَ ثَمَنَ كُلُّ أَي: فيما إِذَا كَانَ المَبيعُ مَمَّا يَنقَسِمُ الثَّمَنُ عليهِ بالقِيمَةِ

(قولُهُ: وقولُهُ: ابتداءٌ خَرَجَ بهِ ما إِذا عَرَضَ البَيعُ بالحِصَّةِ، بأَنْ باعَـهُ الـدَّارَ بتَمامِهـا اِلـخ) لَعـلَّ الأَحسَـنَ في التَّصويرِ أَنْ يُقالَ: بأَنْ باعهُ الدَّارَينِ فاستُحِقَّ أحدُهما الِلخ؛ فإنَّ البَيعَ بالحصَّةِ في الـدَّارِ الواحـدَةِ صَحيحٌ ابتِـداءً وانتِهاءً؛ لانقِسامِ الشَّمَنِ عَلى أَجزاءِ المَبيعِ. 19/2

<sup>(</sup>١) أي: وان قُولَى الرُّوميّ (ت.١٠٠هـ) في حاشيته المسماة "نقد الدرر"، وتقدم التعريف به ٢٥٥/١.

<sup>(</sup>٢) "التلويح": التقسيم الأول باعتبار وضع اللفظ للمعنى ـ فصل: قصر العام على بعض ما تناوله ١/٧٤.

<sup>(</sup>٣) في هامش "م": ((قولُهُ: بأنْ باعَهُ الدَّارَ بَهَمامِها إلخ)) فيهِ: أَنَّ الدَّارَ كالعَبدِ الواحدِ ثَمَّا يَنقَسِمُ النَّمَنُ عَليهِ بالأَجزاءِ فَهُوَ وإِنْ كَانَ بَيعاً بالحِصَّةِ إِلاَّ أَنْها مَعلومةٌ، فالظَّاهِرُ: أَنْ يُصوَّرَ ببيع عَبدِ ودارِ مَثَلاً استُحِقَّ أَحَلُهما ورَضِيَ المُشتري بأَخذِ الآخرِ بحِصَّتِه، إِلاَّ أَنْ يُقالَ: المُرادُ بقولِهِ: استُجقَّ بَعضُها أَنَّهُ استُجقَّ بعض مُعيَّن مِنْها كنيصف ورُبُعٍ مَشلاً حتَّى تَكونَ ثَمَّا يَنقَسِمُ النَّسَنُ عَلِيهِ بالأَجزاء اهـ.

<sup>(</sup>٤) في "م": ((فيما ذا لم))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٥) انظر "الهداية": كتاب البيوع ٢١/٣.

<sup>(</sup>٦) "ط": كتاب البيوع ١١/٣ ـ ١٢.

<sup>(</sup>٧) في "م": ((تحريزاً)) بالزاي، وهو حطأ.

<sup>(</sup>A)·"ط": كتاب البيوع ٢/٣.

وإِنْ لَم يُكرِّرْ لَفَظَ: ((بعتُ)) عِندَ "أَبي يوسفَ" و"محمَّدِ"، وهُـوَ المُحتـارُ كَمـا فِي "الشُّرنَبُلاليَّةِ"<sup>(۱)</sup> عَنِ "البُرهانِ". (وما لم يَقبَلْ بَطَلَ الإِيجابُ إِنْ رَجَعَ المُوحِـبُ) قَبْـلَ القَبولِ (أَو قامَ أَحَدُهُما).....

كَعَبدَين وتُوبَين.

[٢٢٣٠١] (قولُهُ: وإِنْ لم يُكرِّرُ لَفظَ: بِعتُ) لأنَّهُ بُمُجرَّدِ تَفصيلِ الثَّمَنِ تَتَعدَّدُ الصَّفقَـةُ على ما هُوَ ظاهرُ "الهداية" كَما مرَّ<sup>(٢)</sup>.

[٢٣٣٠٠] (قُولُةُ: وهُوَ المُختارُ) تَقلَّمَ (٢) وَجهُ تَرجيحِهِ عَنِ "الفتحِ".

## مَطلبٌ: ما يُبطِلُ الإِيجابَ سَبعةٌ

(٣٧٣٠٣) (قولُهُ: بَطَلَ الإِيجابُ إِنْ رَجَعَ المُوجِبُ الِخ) قالَ في "البَحرِ" ((والحاصلُ: أَنَّ الإِيجابَ يَبطُلُ بَمَا يَدُلُّ عَلَى الإِعراضِ، وبرُجوعِ أَحَدِهما عَنهُ، وبمَوتِ أَحَدِهما ولِذا قُلنا: إِنَّ خيارَ القَبولِ لا يُورَثُ و وبتَغيِّرِ المَبيع بقَطع يَدٍ وتَخلُّلِ عَصيرٍ، وزيادَةٍ بولادَةٍ، وهلاكِهِ، بخلافِ ما إذا كانَ بَعدَ قَلع عَينهِ بآفةٍ سَماويَّةٍ، أَو بَعدَ ما وُهِبَ للمَبيع هِبَةٌ كَما في "المُحيطِ"، وقدَّمننا أَنَّهُ يَبطُلُهُ سَبعَة، فليُحفَظُّ)) اهد.

[٢٢٣٠٤] (قولُهُ: قَبْلَ القَبولِ) وكَذا مَعَهُ، فلَو خَرجَ القَبولُ ورُجوعُ<sup>(١)</sup> المُوجِبِ معاً كانَ الرُّجوعُ أُولِي كَما فِي "الخانيَّةِ"<sup>(٥)</sup>، "بحر"<sup>(١)</sup>.

<sup>(</sup>١) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ١٤٣/٢ (هامش "الدرر والغرر").

<sup>(</sup>٢) المقولة [٢٢٢٩٣] قوله: ((لثلاَّ يلزمَ تفريقُ الصَّفْقةِ)).

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع ٢٩٤/٥.

<sup>(</sup>٤) في "م" و"آ": ((ورجع)).

<sup>(</sup>٥) "الخانية": كتاب البيوع ١٣٠/٢ ـ ١٣١ (هامش "الفتاوي الهندية").

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٨٨.

# وإِنْ لَمْ يَذْهَبُ (عَنْ مَحلِسِهِ) على الرَّاجحِ، "نهر"(١) و"ابنُ الكَمالِ"،.......

إسمال المتعاولة المعارفة وإن لم يَذهَبْ عَنْ مَجلِسِهِ على الرَّاحِمِ) وقِيلَ: لا يَبطُلُ ما دامَ في مَكانهِ، "بحر" (٢). ويَبطُلُ بالقِيامِ وإِنْ كَانَ لَمُصلَحَةٍ لا مُعرِضاً كَما في "القُنية" (٢). قالَ في "النَّهرِ" (أَنَّ) (واختِلافُ المَجلِسِ باعتِراضِ ما يَدُلُّ على الإعراض (٥) مِنَ الاشتِغالِ بعَملِ آخَرَ كَأَكلِ إِلاَّ إِذَا كَانَ الإِناءُ في يَدِهِ، ونَومِ إِلاَّ أَنْ يَكُونا (٣/ لَوَايَةِ، حَتَّى لَو تَبايَعا كَانَ لُقمَةً، وشُربٍ إِلاَّ إِذَا كَانَ الإِناءُ في يَدِهِ، ونَومِ إِلاَّ أَنْ يَكُونا (٣/ لَوَايَةِ، حَتَّى لَو تَبايَعا إِثمَامَ الفَريضةِ أَو شُفعٍ نَفلاً، وكَلامٍ ولَو لحاجَةٍ، ومَشي مُطلَقال (١) في ظاهرِ الرَّوايَةِ، حتَّى لَو تَبايَعا وهُما يَمشيان أَو يَسيران ولَو على دائيةٍ واحِدةٍ لم يَصِحُّ، واختارَ غَيرُ واحدٍ كـ "الطَّحاويِّ": أَنَّهُ وهُما يَمشيل خُورِ كَلامِهِ مُتَّصلاً جازَ، وصَحَّحَةً في "المُحيطِ". وقالَ في "الخُلاصةِ" (٧): لَـو قَبِلَ بِعُدَما مَشَى خُطُوةً أَو خُطوتَينِ جازَ، وفي "مُحمعِ التَّفاريق (٨): وبهِ نَاخذُ، وفي "المُحتبى": المُحلسُ المُتَحِدُ أَنْ لا يَشتَغِلَ أَحَدُ المُتعاقِدَينِ بغَيرِ ما عُقِدَ لهُ المُحلسُ، أَو ما هُو دَلِيلُ الإعراضِ. المُحلسُ المُتَحِدُ أَنْ لا يَشتَغِلَ أَحَدُ المُتعاقِدَينِ بغَيرِ ما عُقِدَ لهُ المُحلسُ، أَو ما هُو دَليلُ الإعراضِ. وفي "الجُوهرةِ" (١): ((لُو كَانَ قائِماً فقَعَدَ لم يَعطُلُ)، "بحر" (١٠). وكَذا لُو ناما جالِسَينِ، لا لَو وفي "الجُوهرةِ" (١): ((لُو كَانَ قائِماً فقَعَدَ لم يَعطُلُ)، "بحر" (١٠). وكذا لُو ناما جالِسَينِ، لا لَو وفي "المُوهَعِينَ أَو أَحَدُهُما، "فِح " (١٠)، تأمَلُ.

<sup>(</sup>١) "النهر": كتاب البيع ق٣٦٠/أ.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٨٨.

<sup>(</sup>٣) "القنية": كتاب البيوع ـ باب فيما ينعقد به البيع إلخ ق٩٧/ب.

<sup>(</sup>٤) "النهر": كتاب البيع \_ ق ٣٦٠/أ.

<sup>(</sup>٥) في "م": ((الاعتراض)).

<sup>(</sup>٢) في هامش "م": ((قولُهُ: ومَشي مُطلَقاً إلخ)) أي: سواءً أجابُهُ عني فَورِ كَلامِهِ أَوْ لا كَمَا يَدُلُ عليه ما نَقَلَه عن "الحلاصَةِ". اهـ.

<sup>(</sup>٧) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني فيما يكون بيعاً وفيما لا يكون ق ١٤١٪.

<sup>(</sup>٨) لزين المشايخ البَقَّاليّ، وتقدَّمت ترجمته ٢٥٣/١.

<sup>(</sup>٩) "ط": كتاب البيوع ١٢/٣.

<sup>(</sup>١٠) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ٢٢٦/١ بتصرف.

<sup>(</sup>١١) "البحر": كتاب البيع د/٢٩٤.

<sup>(</sup>١٢) "الفتح": كتاب البيوع د/٤٦١.

فإنَّهُ كَمَجلِس خِيار الْمُخيَّرةِ، وَكَذا سائرُ التَّمليكاتِ، "فتح". (وإذا وُجِدا لَـزِمَ البَيـعُ) بلا خِيارِ إِلاَّ لَعَيبٍ أَو رُوْيَةٍ خِلافاً لـ"الشَّافعيِّ" رضي الله عنه، وحَديثُهُ

[٢٢٣٠٦] (قُولُهُ: فإنَّهُ كَمَجلِس خِيار الْمُحَيَّرَةِ) أَي: التي مَلَّكَها زَوجُها طَلاقَهــا بقَولـهِ لهـا: اختاري نَفسَكِ، وفي "الْبَحرِ"(١) عَنِ "الحاوي القُدسيِّ"(٢): ((ويَبطُلُ مَجلِسُ البَيع بمما يَبطُلُ بـهِ

خِيارُ الْمُخيَّرَةِ)) اهـ. وهذا أُولى؛ لأَنَّ خيارَها يَقتَصِرُ على مَجلِسِها خاصَّةً لا على مَجلِسِ الزَّوجِ

بخلاف البّيع، فإنَّهُ يَقتَصِرُ على مَجلِسِهما كَما في "البحر"(") عَنْ "غايَةِ البّيان".

[٢٧٣٠٧] (قُولُهُ: وكَذَا سائِرُ التَّمليكاتِ، "فتح"<sup>(٤)</sup>) لم يَذْكُرْ في "الفتح"<sup>(٤)</sup> إلاَّ خيارَ المُخيَّرةِ، "ط"(°). وفي "البَحرِ"<sup>(١)</sup>: (رُقِيَّدَ بالبَيع لأَنَّ الخُلعَ والعِتقَ على مالِ لا يَبطلُ الإيجابُ فيهِ بقِيـام الزَّوج والمَولى؛ لكونهِ يَميناً، ويَيطُلُ بقِيام المَرأَةِ والعَبدِ؛ لكونهِ مُعاوَضةً في حقُّهما كَما في "النّهايَةِ")) اهـ.

[٢٢٣٠٨] (قولُهُ: خِلافًا لـ"الشَّافعيِّ") وبقَولِهِ قالَ "أَحَمُدُ"، وبقَولنا قالَ "مالكُ" كَما في "الفتح"<sup>(٧)</sup>.

[٢٢٣٠٩] (قولُـهُ: وحَديثُـهُ) أي: الخيـار أو "الشَّـافعيِّ"، وقَـدْ رُويَ بروايــاتٍ مُتعدِّدَةٍ كَما في "الفتح"<sup>(٧)</sup>، مِنْها ما في "البُخاريِّ" مِنْ حَديثِ "ابنِ عُمَرَ" رَضيَ اللهُ تَعالى عَنهُما: ((الْمُتبايعانِ بالخيارِ ما لم يَتَفرَّقا، أَو يَكُونَ البَيعُ خِياراً (^^))،

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع ٥/٤٤.

<sup>(</sup>٢) "الحاوي القدسي": كتاب البيوع ق٨٠١/أ.

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع د/٢٩٤.

<sup>(</sup>٤) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٢٦.

<sup>(</sup>c) "ط": كتاب البيوع ١٢/٣.

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع د/٢٩٤.

<sup>(</sup>٧) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٤٦٤ بتصرف. وزاد: ورواه البحاري أيضاً من حديث حَكيم بن حِزام عنه ﷺ قال: ((البَّيَّعَان بالخيار ما لم يتفَرَّقا)).

<sup>(</sup>٨) أمًّا حديثُ ابن عمرُ: فرواه مالك في "الموطأ" ٦٧١/٢ ـ عن نافع عن ابن عمر رضيَ الله عنهُما به.

وكذلك رواهُ أصحابُ نافع عنه غيرُ مالكِ؛ أيوبُ وعبيدُ الله وابـنُ حُريـج واللّيثُ بـنُ سـعدٍ ويَحيـى بـنُ سـعيدٍ
 الأنصاريُّ والرَّبيعُ بنُ صَبيح والضَّحَاكُ بن عُثمانَ وإسماعيلُ بنُ أميّة، كلَّهم عن نافع به.

وقال نافع: وكانَ ابنُ عمرَ ﷺ إذا اشترى شيئاً يُعجبُه فارق صاحبَهُ كما في رواية يحيى بنِ سعيد، ورواية ابن أبي عمر عن سفيان، ولفظ اللَّيث: ((إذا تَبَايع الرَّجُلان فكلُّ واحِدٍ منهُما بالخيار ما لم يتفرَّقا وكانا جميعاً، أو يخيرُ أحدُهما الآخرَ، فإنْ حَيِّر أحدُهما الآخرَ فنبايعا على ذلك فقد وجبَ البيعُ، وإن تَفرَّقا بعدَ أن تبايعا ولم يترك واحدَّ منهُما البيعَ فقد وَجَبَ البيعُ). ونَحوُه روايةُ سفيانَ عنِ ابنِ جُريج، ورواه هُشيمٌ عن يجيى بنِ سعيدٍ عند النسائي - بلفظ: ((المُتبايعان لا بَيْعَ بينهُما حتَّى يَتفرَّقا إِلاَّ بَيعَ الحيارِ)). وقال إسماعيلُ قال أيوبُ: ورُبَّما قال نافعُ: ((أو يقولُ أحدُهما للأخر: احتَر)). وألفاظُ باقى الرَّواياتِ مُتقاربةٌ.

أخرجه البخاري (٢١٠٧) في البيوع - باب كم يجوز الخيار؟ و(٢١٠٩) بـاب إذا لم يوقّت الحيار، و(٢١١١) باب البيّعان بالخيار، و(٢١١١) باب إذا خيَّر أحدُهما صاحبَه، ومسلم (١٩٥١) في البيوع - باب ثبوت حيار المعلس، وأبو داود (٢٥٤٥) و(٢٥٥٥) في البيوع - باب في حيار المتبايعين، والترمذي (١٢٤٥) في البيوع - باب في البيوع - ٢٤٨٧، و"الكبرى" (٢٤٠١) في البيوع - باب في البيوع - ٢٤٨٧، و"الكبرى" (٢٠٥١) في البيوع - باب في البيعان بالخيار، والنسّاني في "المحتبى" في البيوع ٢١٨١)، وأحمد في "المسند" ٢٥٨١) في التحارات - باب البيعان بالخيار، والنسّافعي في "المسند" ٢١/٥ و ٢٠١٤ و ٥٥ و و٢٧ و ١٩١٩، وابنُ الجارود في "المسند" (٢١٨١)، والحميدي (١٥٥٦)، وإبراهب مُ بنُ طَهمان في "مشيخته" (١٨١١)، وعبد الرزاق في "المصنف" (٢٠٢١)، والحميدي (١٨٥٠)، والطيالسيُّ (١٨٦٠)، والطَحَاوِيّ في "شرح المعاني" عبدي في "الكبرى" و(٢١٦)، والدارقطني ٣/٥، وأبو نُعيم في "تاريخ أميهان" ٢٦٣١، واللبهقي في "الكبرى" و٢١٨)، والكرى" و٢١٨ - ٢٦٩.

وأخرجه الدارقطنيّ في "السنن" ٦/٣، من طريق ابنٍ وَهبٍ عن مالكِ عن نافع وعبد الله بن دينـــار عــن ابـن عـمرَ رضي الله عنهما به، ثم قال: تَفرَّدَ به ابنُ وهب عن مــالكِ، ورواهُ شُعبةُ والسُّنفيانانِ وإســماعيلُ بـنُ جعفـر ويَزيدُ بنُ الهاد كلَّهم عن عبد الله بنِ دينار عنِ ابن عمرَ رضي الله عنهما قال رسول اللهﷺ: ((كلُّ بَيَّغَيْنِ لا بيــــعَ بينهما حتَّى يَتفرَّقا إلا بَيعَ الخيار)). ورُويَ بُاللَّفظِ الأوَّل.

أخرجه الحُميدي (٢٥٥)، وأحمد ٩/٢ و ٥١ و ١٣٥، والبخاري (٢١١٣)، ومسلم (١٥٣١)، والنسائي في "المجتبى" ٢٠٠/٧ و ٢٥٠، و"الكبرى" (٢٠٦٧) – ( ٢٠٢٢)، وابسنُ الجارود في "المنقمي" (١١٧)، والطحاوي في "شرح المعاني" ١٢/٤، وعبد المرزاق (١٤٢٦٥)، وابسنُ حبَّان (٤٩١٣)، والبيهقمي في "الكبرى" (٢٦٩/٥.

وأمَّا حديثُ حكيم بن حزام: فرواهُ قَتادةُ عن صالح أبي الخَليلِ (ح) وهمَّامٌ عن أبي النُّيَاح كالاهما عن 👚

## مَحمولٌ عَلَى تَفَرُّقِ الأَقوالِ؛.....

"ط" (١)

إ ٧٣٣١٠ (قولُهُ: مَحمولٌ على تَفرُّقِ الأقوال) هُوَ أَنْ يَقولَ الآخرُ بَعـدَ الإِيجـابِ: لا أَشـتَري، أَو يَرجعَ المُوجبُ قَبلَ القَبول، وإسنادُ التَّفرُّقِ إلى النَّاسِ مُراداً بِهِ تَفرُّقُ أَقوالهم كَثيرٌ فِي الشَّرعِ والعُرف، قال السَّهُ تَعَالى: ﴿ وَمَانَفَرَقَ ٱلَّذِينَ أُوتُوا ٱلْكِئنَبَ إِلَّامِنُ بَعْدِ مَاجَآ أَمْهُمُ ٱلْيَبَنَّةُ ﴾ [البنة: ٤]، وقسالَ ﷺ: ((افترقَتْ بَنو إسرائيلَ على اثنتين وسَبعينَ فِرقَةً، وسَتَفترِقُ أُمَّتي على ثَلاثٍ وسَبعينَ فِرقَةً) (٧)،

عبد الله بن الحارث عن حُكيمِ بنِ حِزامٍ أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: ((البيّغانِ بالخِيار ما لم يَتفرَّقا))، قال همّام: وحَمدتُ في كِتابي: ((ما لم يَحتارا)) ثَلاثُ مِرارِ ((فإنْ صدّقا وبَيْنا ...)).

أخرجه البخــاري (۲۱۱۶)، ومســلم (۱۵۳۲)، وأبو داود (۳٤٥۹)، والـترمذي (۲۲۶۱)، والنـــالي في "المجتبى" ۲۶۸/۷، و"الكبرى" (۲۰۰٦)، والطّـحـاوي في "شـــرح المعــاني" ۱۲/٤، والبيهقــي في "الكـــبرى" /۲۲۹.

قال التَّرمذي: وفي الباب عن أبي بَرْزَة، وعبد الله بن عبّاس، وعبد الله بن عمرو، وسَمُرةَ، وأبي هُرَيرةَ ﷺ.. (١) "ط": كتاب البيوع ٢٠/٣.

(٢) رؤى محمّدُ بنُ عمرو عن أبي سلَمةَ عن أبي هُريرةَ ﷺ عنِ النّبيّ ﷺ قالَ: ((افَرقَتِ اليَهودُ على إحدَى أو ثِنتُـينِ وسَبعِينَ فِرقَةً، وتَفتَرقُ أمّتِي على ثَلاثٍ وسَبعينَ فِرقَةً».

أخرجه أبو داود (٢٩٥٦) في السُّنة ـ باب شرح السُّنة، وعنه البيهقي ٢٠٨/١ في الشَّهادات ــ بـاب مـا تردُّ به شهادة أهل الأهواء، والترمذي (٢٦٤٠) في الإيمان ـ باب افتراق هذه الأمة، وابنُ ماجه (٣٩٩١) في الفتن ـ باب افتراق الأمم، وأحمد ٣٣٢/٢، وابنُ أبي عــاصم في "السُّنة" (٦٦) و(٧٦)، والمَروَزِي في "السُّنة" (٨٥)، وأبو يعلَى (٥٩١) و(٩٧١)، وابنُ حِبَّان (٦٧٢) و(٣١٧)، والحَاكِم ١/١ و ١٨٦، والآجريُّ في "الشريعة" (٢١) و(٢٢)، من طُرق مُحتلفة عنِ النَّصْرِ بنِ شُميل والفَضلِ بنِ موسَى ومحمَّدِ بنِ بِشرٍ وابـنِ أبـي عَدِيُّ وخالدِ بنِ عبدِ الله، كلَّهم عن مُحمَّد بنِ عمرو به.

وقال التَّرمذيُّ: حديثُ أبي هُريرةَ حَسَنٌ صَحيحٌ. وقال الحاكمُ: هذا حَديثٌ كَثُرَ في الأُصولِ، وقد رويَ عن سعد بن أبي وقّاص وعبد الله بن عمرو وعَوف بن مالك ﷺ مثلهُ، عن رسولِ الله ﷺ مثلهُ، وقد احتَّجُ مُسنمٌ بمحمدِ بنِ عمرو عن أبي سلَمةَ عن أبي هُريرةَ ﷺ، واتَّفقا جَميعاً على الاحتِحاجِ بالفَضلِ بنِ مُوسَى وهو ثِقةٌ. وتَعقبُهُ الذَّهبيُّ بَانَّ مُسلِماً لم يَحتجُ بمحمدِ بنِ عمرِه مُنفَرِداً بل بانضِمامهِ إلى غيرِه.

أخرجه أبو داود (٥٩٧)، والدَّارِمي (٢٥١٨) في السير ـ باب في افتراق هذه الأسة، وأحمد في "المسند" ١٠٢٤، والمروزيُّ في "السُّنة" (١) و(٢) و(٦٥) و(٦٩)، والطبراني في "الكبير" والمروزيُّ في "الشُنة" (١) و(٢) و(٦٥)، وواطبراني في "الكبير" (٨٨٤)/١٩ و(٨٨٤)، ويعقوب الفَسَوي في "المعرفة والتاريخ" /٣٣١/٢، والآجري في "الشريعة" (٣٦)، والحاكم في "المستدرك" ١٨٨١ – وعنه البيهقي في "الدلائل" (٤١٥) و(٤٢)، والملائكائي في "أصول الاعتقاد" (١٥٠)، من طُرُق مُختلفة عن أبي المُغيرة وأبي اليمان والوليد بن مسلم وبَقيّة بن الوليد وإسماعيل بن عياش، كلَّهم عن صَفوانَ بن عمرو به.

وخالَفَهم عبّادُ بنُ يوسفَ فرواهُ عن صَفوانَّ بنِ عمرو عن راشدِ بنِ سَعُدِ عن عَوف ِ بنِ مالكِ سه ﷺ. أعرجه ابنُ ماجه (٣٩٩٢)، وابن أبي عاصم في "السُّنة" (٦٣)، والطيراني في "الكبير" ١٢٩/١٨، و"مسند الشماميين" (١٠٩٠) عـن عمرو بنِ عثمانَ ويزيدَ بنِ عبد ربّه عنه، وأخطأً فيه عَبّادٌ، والله أعلم. وسيأتي من حديثِ ابنِ وهبٍ عن صفوان.

وروَى عبدُ الرّحمن بنُ زيادِ بنِ أَنْهُمَ الإفريقيُّ عن عبدِ الله بنِ يزيدَ عن عبد الله بنِ عمرو ﴿ مُهُوء مُرفُوعاً: ((ليَاتينَ على أمَّني ما أنَى على بني إسرائيل... وإنَّ بَني إسرائيلَ تفرُّقَتْ على ثِنتَينِ وسَـبعينَ مَلَـةٌ، وتَفَـّرقُ أمَّتـي على تُـلاثِ وسَبعينَ مَلَةً، كُلُهِم فِي النَّارِ إلا مُلَّةُ واحدةً))، قالوا: ومَن هي يا رسُولَ الله؟ قال:((ما أنا عليهِ وأصحابي)).

أخرجه المترمذي (٢٦٤١)، والمروزي في "السُّنة" (٥٩)، والأُخُري في "الشسريعة" (٢٣)، و"الأربعـين" (٤٧)، والحاكم ١١٨/١ و ١٢٩، من طُرق مُحتلفةٍ عن سُفيانَ وعبدِ الرحمن بــنِ محمّد المُحــاربِيّ وإســماعيلَ بـن عَيَّش، كلَّهم عن ابنِ أَنْعُم به.

قال التّرمذيُّ: هذا حديثٌ مفسَّرٌ غريبٌ لا نَعرفُه إلا من هذا الوجهِ. وقال الحاكمُ: وعبـــدُ الرحمــن بــنُ زيــاد لا تَقومُ بهِ الحُـحَّةُ.

وأخرجه الفُقيلي في "الضعفاء" ٢٦٢/٢ عن يَحيى بن عثمانَ حدّثنا نُعيمُ بنُ حَمّاد حدّثنا عيسى بنُ يونسَ وأبو أسامة وعَبْدةُ بنُ سليمانَ عن عبدِ الرحمن بنِ زيادِ بنِ أَنَّهُم به. وهذا هو الصَّوابُ عن عيسى بنِ يونسَ. وقد رواه نُعيم بن حماد على وجوه مختلفة؛ فأخرجه البرَّارُ في "البحر الزّحّار" (٢٧٥٥)، والطبراني في "الكبير" ١٨/١/ ٩)، و"ابنُ عَدى في "الكامل" ١٩/٧، وأبو زُرعة الدَّمشقيُ في "تاريخه" الراره)، والحنيب في "تاريخه" المرارك" ١٩/٧٥، والنقيم والمتفقه" ١٩/٨٥)، والجطيب في "تاريخه" ١٩/٨٥)، والنقيم والمتفقه" ١٩/٨٥)، والبيهقي في "المدخل" (٢٠٠٧)، وابن عبد البر في "جمامع بيان العلم" (١٦٧٣)، من طريق عمر بن الخطاب السَّمستاني ويجيى بن عثمان بن صالح والفضل بن محمد بن المسيِّب وعصام بن رَوَّاد،

وأبي زُرعة ويعقوب بن سفيان، كلَّهم عن نُعيم بن حماد، أخبرنا عيسى بن يونس عن حَريز بن عثمان عن
عبد الرحمن بن جُبير عن أبيه عن عوف بن مالك على قال رسول الله ﷺ: ((ستفتَرقُ أمَّتي على بضعٍ وسبعين
فِرقة، أعظمُها فتنة على أمّني قوم يُقيسونَ الأمورَ برأيهم بحرِّمونَ الحسلالَ ويجِلُونَ الحرامَ)). وقال الحاكم: على
شرطِ النَّبيعين ولم يُحرجاه.

قال الخطيب ٢٠٨/١٣: وافق نُعيماً على روايته هكذا عبد لله بن جعفر الرَّقِّي وسُويد بن سَعيد، ثم انترجه من طريق عبد الله بن جعفر ومن طريق سُويد كلاهما عن عيسى به. وقال الذهبي في "السير" ١٩٠٢/٠: ورُويَ من وجه غريب عن عمرو عن أبيه، أخرجه الخطيب ٣٠٩/١٣ من حديث عمرو بن عيسى بن يونس السَّبِعي عن أبيه، وأخرجه أيضاً ٣١٠/١٣، من طريق عبد الوهاب بن الضّحاك عن عيسى به، وأخرجه ابن عَديّ في "الكامل" ١٩٥١- وعنه الخطيب ٣١٠/١٣، من طريق أحمد بن عبد الرّحمن بن وهسب عن عمو حدثنا عيسى بن يونس عن صفوان بن عمرو عن عبد الرّحن بن جُبير بن نُفير به.

قال الخطيب: كنا قال عن صفوان بن عمرو لا عن حَريز بن عثمانَ، وساقَهُ على لَفـظِ نُعيـم، ثـم أخرجـه مـن حديث ِعمَّد بن سَلام المُنبحيّ عن عيـــى بن يونسَ عن حَريز به. ومحمّدُ بنُ سَلام ليسَ بُحُجَّةٍ.

وأخرجه الطّبرانيّ في "الكبير" ١٨/(٩ُ٩) من طريق مَعْدَانَ بنِ سُلَيم الحَضَرُميِّ عن عبدِ الرحمن بنِ نَجيع عن أبي الزَّاهِريَّة عن جُبيرٍ بن نُفير عن عَوف به. وزاد [قلتُ: ومَتَى ذَاكَ يا رسولَ الله؟ قـال: ((إذا كَـثُرتِ الشُّرَطُ ومُلِكَتِ الإماءُ وقَعَدَتِ الحُملان على المنابر ...)} في خبر طويل يُذكر في الفتن.

وقالَ البيهَقِي في "المَدخل" صـ١٨٨٠: تفرَّدَ به نُعيمُ بنُ حَمَادٍ، وسَرقَه عنهُ جماعةٌ منَ الضُّعَفاءِ، وهوَ مُنكَرٌ، وفي غيرهِ من الأحاديثِ الصَّحاح الواردةِ في مَعناهُ كفايةٌ، وبالله التَوفيق اهـ.

واتَهِم نُعيمُ بنُ حَمَّامٍ بوَضَعِهِ، قالَ ابنُ عبدِ البَرِّ: هذا عندَ أهلِ العِلمِ بالحديثِ غَيرُ صَحيح، حَملوا فيهِ علمى نُقيم بنِ حَمَّاد، قالَ يَحيى بنُ معين وأحمدُ بنُ حنبل: لا أصلَ لهُ، وقالَ أبـــو زُرعةَ الدَّمَشقيُّ: سَالتُ دُحَماً عنهُ فردَّهُ، وقال: هذا حديثُ صغوانَ بنِ عمرو، [يعني حديثُ معاوية]، وسألَ أبو زُرعةَ الرّازيّ وغيره يحيى بنَ معين عن هذا الحديثِ وصِحَّته فأنكرهُ، وقال: ليس لَهُ أصلٌ، قال: فنُعيمُ بنُ حَمَّاد؟ قال: نُعيمٌ ثقةٌ، قال: كيفَ يُحدُّثُ ثقةٌ بباطل، ومن أين يُوتَى؟! قال: شُبُه لَهُ.

قالَ الفِريابيِّ: لَمَّا أُردَتُ الحُروجُ إلى سُويدٍ قال لي أبو بكر الأَعْيَنُ بحضرةِ أبي زرعةَ وحَمعٍ من رؤساء أصحابِ الحديث: سَلُّ سُويداً عن هذا الحديث، فوقّفهُ عليهِ وتَثبّتُ منـهُ هـذا الحديث، هـل سَمِعَ عيســى بـنَّ يونس؟ فحثتُ [أي سويداً] فأملَى عَلَيَّ: عيسـى بن يونس، فوقَقتُه عليهِ فأبى، ودار بَيني وبينَه كلامُ كثيرٌ. قال

-----

أبو بكر الإسماعيليُّ: في قلبي من سُويدٍ شيءٌ [يعني: ابنَ سعيد] من جهةِ التَّدليسِ، وما ذُكِرَ عنه في حديث عيسى بن يونس، الذي كان يُقال: تَفرَّدَ به نُعيمُ بن حَمَّاد. قال أبو زرعةَ الرَّازيُّ في "الضعفاء" صـ٧٠٤: كان يُدلِّسُ حديثَ حَريز بن عُثمان.

وقال ابن عدى: وهذا إنما يُعرف بنُعيم بنِ حماد عن عبسى بنِ بونس، والحديث لَه واَنكَرُوه عليه، فتكلَّم النَّاسُ فيه يجَرَّاهُ، ثم سرَقَهُ قومٌ شُعَفَاءُ ممن يُعرفُون بسرقةِ الحديث، منهم عبدُ الوهّاب بنُ الضَّحَاك والنَّصرُ بنُ طاهر وأبو عُبيدِ الله ابنُ أحي ابنِ وَهـبي وسُويدُ بن سَعيد الحَدَثانيُّ الأنباريُّ، وأبو صالح رحلٌ من أهل خُراسان، يقالُ له: الحكمُ بنُ مُبارك الخاستيّ [أو الخواشتيّ] وكانَ من قُدماءِ أصحاب الحديث، ويُقال: إنَّه لا بأسَ به، صَدوقٌ، ونَقهُ ابنُ حَبّان وابنُ مَنده.

وقال عبد الغني الأزدي: كلُّ من حدَّث به عن عيسى بنِ يونس غيرَ نُعيمِ بنِ حمَّاد فإنَّما أخذهُ من نُعيم، وبهذا الحديث بنَّمَ سَفَطَ نُعيم بن حَمَّد عند كُثيرِ من أهلِ العِلم بالحديث إلاَّ أَنَّ يَحيى بنَ مَعين لم يَنسِبهُ إِلَى الكَفبِ بل كانَّ يَضيبُهُ إلى الوَهم، فأمَّا حديثُ ابنِ وهبو فبليَّتُهُ منِ ابنِ أخيهِ لا منهُ؛ لأنَّ الله قد رفقهُ عن الكَفبِ بل هذا، ولأنَّ حَمرةُ بن محمَّد حدّثني عن عَليَّك الرّازيُّ أنّه رأى هذا الحديثُ مُلحَقاً بخطَّ طريًّ في قنداق من قنادق ابن وهبو لُمَّا أخرجهُ إليهِ بَحْشُلُ، أي: ابنُ أخيى ابن وهبو.

أمّا حديثُ أنسى: فقد أخرجه أحمد ٣/١٠، من طَريق الماجشُونَ عن صَدَقَةَ بنِ يَسَار عن زيادِ بنِ عبد الله النّميرِي عن أنس بن مَالك ﷺ: ((إِنَّ بَني إسرائيلَ افتَرقَتْ على ثِنتبنِ وسَبعينَ فرقَةً، وأنتُمُ تَفتَرقونَ على مِثْلِها، كلّها في النّار إِلاَّ فِرقَةً). والنّميريّ: ضعّفهُ أبو حاتمٍ وابنُ مَعينٍ وغيرُه، وقالَ ابنُ عَـديّ: إذا حدّثَ عنهُ ثُقةُ فلا بأسَ بحديثهِ.

وأخرجه بَحشَل (أسلم بن سهل) في "تاريخ واسط" صـ١٩٦ وعنه المُقيلي ٢٦٢/٢، والطبراني في "الأوسط" (٤٨٨٧) و (٤٨٤٠)، من طَريقِ عبد الله بين سُغيان الواسطيّ حدثنا يجيى بينُ سعيلا الأوسط" (٤٨٨٧) أن وركمة كلها في النّار إلا الأنصاريُّ عن أنس علله قالَ رسولُ الله للله الله الله النّار إلا على ما أنا عليه وأصحابي)). قال الطّبرانيّ: لم يَروِه فرقة واحدةً، قالوا: وما تِلكَ الفِرقة؟ قال: مَنْ كَانَ على ما أنا عليه وأصحابي)). قال الطّبرانيّ: لم يَروِه عن يحيى إلا عبدُ الله بنُ سفيان عدى عدي يكل عبدُ الله بنُ سفيان عدى يحيى ابن سعيدٍ اصل، وإنّما يُعرفُ هذا الحديثُ من حديث الإ سعيدٍ لا يُتابَعُ على حديثِه، ولَيسَ له من حديث يحيى بن سعيدٍ أصل، وإنّما يُعرفُ هذا الحديثُ من حديث الإفريقيّ.

وأخرجه ابنُ عَدي ١٨٤/٧، والعُقيلي ٢٠١/٤، وعنه ابن الجوزي في "الموضوعات" ٢٦٧/١، من طريق 🛾 =

سوسى بن إسماعيل حدثنا معاذُ بن ياسين الزيّات حدثنا الأبردُ بنُ الأشرسِ عن يَحيى بنِ سعيدٍ عن أنس على السابق الله على سبعين أو إحدى وسبعين فرقة كلّها في الجنّة إلا فرقة واحدةً)) قالوا:

يا رسولُ الله مَنْ هُم ؟ قال: ((الزَّنادقة، وهمُ القَدريَّةِ)). وأخرجه ابسنُ عدي ٢٥/٣، عن موسى بن إسماعيلُ أيضاً عن خلَفِ بن ياسينَ عن الأبردِ بهِ، وقالَ العقيلي: مُعاد بنُ ياسينَ عن الأبردِ بنِ الأشرسِ \_ رحلٍ بجهولٍ \_ وحديثه غيرُ مَحفوظٍ. قال ابنُ عَديّ: الأبردُ لَيسَ بَعروفٍ، وقالَ ابنُ خُرِيمة: كذّابٌ، وقالَ ابنُ الحُوزيّ: وضَعّهُ الأبردُ، وكانَ وضَاعاً كذاباً، وأخذه منه ياسين فقلَبَ إسنادَه وخَلَطَهُ وسَرقهُ عنمانُ بنُ عفّان: قال فيهِ ابن خُرِيمة: أشهدُ أَنْهُ كان يضَمُ الحديثَ على رسول الله على.

وأخرجَهُ المُقيلي ٢٠١/٤، وابن عدي ١٨٤/٧، من طَريقِ نُعيم بن حماد والحسَنُ بنُ عَرَفة [في "حُرُلهِ" كما في "اللّسان" ٥٦/٦] عن يحيى بن يمان عن ياسين الزيات عن سعد بن سعيد أخي يحيى بن سعيد عن أنس علله عنه عنه. قلم خوه. قال العُقيلي: هذا حديثٌ لا يُرجَعُ منهُ إلى صِحَّةٍ، ولعلَّ باسينَ أخذَهُ عن أبيهِ أو عن أبرد هذا، وليس لهذا الحديث أصلٌ من حديث يحيى بن سعيدٍ ولا من حديث سعد، قال ابن عدي في ياسين: وكلُ رواياته أو عامتها غمُ محفه ظة.

وأخرجه ابنُ الجوزي ٢٦٧/١ عن الدّارقطنيّ من طريق عُثمانَ بن عفّان القُرشيّ نا حفصُ بـن عُمـرَ الأَيْلُيُّ عن مِستمر عن سعدِ بن سعيدٍ سمعتُ أنسَ بنَ مالك فللله علله، وحفصُ بنُ عمـر: قالَ أبـو حـاتم الرَّازيُّ: كَانَ كَذَاباً. وياسين: قال يحيى: ليس حديثه بشيء، وقال النّسائيُّ: مَتروكُ الحديث، وقـال البحاريّ: مُنكَرُ الحديث، وقال ابنُ ححر في "اللّسان" ٣/٣٥: ولَـهُ طُرقٌ أحرى عَن ياسين [الزيات] فقال تارةً: عن يحيى بنِ سعيدٍ، وتارةً: عن سعدِ بنِ سعيد، وهـذا اضطرابٌ شـديدٌ سنناً ومَتناً، والمَحفوظُ في المّتنِ: ((تفترقُ أمّتي عنى ثلاث ٍ وسبعينَ فِرقة كلّها في النّارِ إلاّ واحدةً)) قالوا: وما تلكَ الفِرقةُ؟ قال: ((ما أنا عَليهِ اليومَ وأصحابي)). وهذا من أمثلة مَفلوبِ المّن انهي، والله أعلم.

قالَ ابنُ الجوزيّ: وهذا الحديثُ على هذا اللَّفظِ لا أصلَ لَهُ، بَلى ... قد رواهُ عن رسولِ الله ﷺ علميُّ ابنُ أبي طالب، وسعدُ بن أبي وقّاص، وابنُ عمر، وأبو الذّرداء، ومُعاويةُ، وجابرٌ، وأبو هريرةً، وأبو أمامـة، وواثلةُ، وعوفُ بنُ مالكِ، وعمرُو بنُ عوفٍ المُزْنيُّ رضي الله عنهـم. قالوا فيهِ: ((واحدةٌ في الجنّةِ وهي الجَنّةِ وهي الجَنّةِ وهي).

أخرجه ابن ماجه (٣٩٩٣)، وابن أبسي عناصم في "السُّنة" (٦٤)، والضيناء في "المحتنارة" (٢٤٩٩) ورد ٢٤٩٩)، عن هشام بن عمّار ثنا الوليدُ بن مُسلم ثنا أبو عمرو الأوزاعيُّ ثنا قَتادةً عن أنس على مرفوعاً: ((إِنَّ بَني إسرائيلَ افترقتُ على إحدى وسَبعينَ فرقةً، وإنَّ أُمْتي ستَفترقُ على ثنتينِ وسبعينَ فرقةً كلَّها في النَّار إلا واحدةً، وهي الجماعة).

قال البوصيريُّ في "الزّوائد": إسنادُه صَحيحٌ ورِحالُهُ ثِقاتٌ اهـ. وقد بَرِئَ الوليدُ بنُ مسلم من تدليس
 الإسنادِ والتسوية بتَصريح كلِّ راوِ بالتّحديث.

ورواهُ أبو المُغيرةِ ويحيى بنُ عَبد الله وأبو إسحاقَ الفَرَاريُّ ومُعاويةٌ بنُ صالح فرووهُ عنِ الأوزاعيُّ شا يَزينُ الرَّقاشيُّ حدثني أنسٌ قال: ذُكِرَ عندَ رسولِ الله ﷺ رحلٌ فذكروا قُوَّتُهُ في العَملِ واحتهادَه في العِبادةِ في قِصَّةٍ...، فقال رسولُ الله ﷺ: ((إنَّ هذا أولُ قَرن خرجَ في أمني، لو قتلته ما اختلفَ اثنان بَعدهُ من أَمَّتي، إنَّ بني إسرائيلَ افترقتُ على إحدى وسبعينَ فرقةً، وإنَّ أُمَّني ستَفترقُ على اثنتينِ وسبعينَ فرقةً كلَّها في النَّارِ إلا فرقة واحدةً)) قال يَريدُ الرَّفَاشِيُّ: وهيَ الجماعة.

أخرجه المروزي في "السُّنة" (٥٢) و(٥٣) عن أبي المغيرة، وأخرجه أبو نعيم في "الحلية" ٣/٣، مطولاً عن يحيى بن عبد الله عن الأوزاعيّ به. وأخرجه الطّبريّ في "تفسيره" [آل عمران/١٠٣] (٧٥٧)، وابس أبي حاتم في "تفسيره" (٣٩١) واللالكائي في "أصول الاعتقاد" (٤٨) من طريق يعقوبَ الفسّويِّ، كلُّهم عن مُعاوية بن صالح عن الأوزاعيّ عن يَريدَ سَعِم أنسَ نحوهُ. وزاد: فقيل لرسولِ الله ﷺ: وما هذه الواحدةُ؟ قال: فقبضَ يَدهُ وقال: (( الجَماعة ﴿واعتصموا بحبل الله جَميعاً ولا تَفرَّتوا﴾ )).

وأخرجه الخطيبُ في "الفقيه والمتفقه" (٤٤٠) من طريق أبي إسحاقَ الفَزاريُّ دُونَ قراءة الآية.

قال أبو نُغيم: ورواهُ عكرمةُ عن عمّارٍ وغيرهِ عن يزيدُ نحوه. أخرجه أبو يعلى (٤٦٢٠) عن عجرو بن يُونُسَ حدّتنا عكرمةُ حدثنا يَزيدُ الرَّقاشيُّ في حوضٍ زَمزمَ والنَّاسُ يَحتمعونَ عليه، حدّثني أنس بنُ مالك قال: كان رحلً على عَهدِ رسولِ الله ﷺ يَغزو معهُ، وذَكرَ من عبادته، [...وأنَّ رسولَ الله أمرَ بقَتلهِ فلم يُقدَرُ عليه] نحواً سن حديث أبي المُغيرةِ عن الأوزاعيُّ عن يزيدَ به. وفيهِ: قال يزيدُ: فقُدتُ لأنسٍ: يا أبا حمزةَ أينَ الجماعةُ؟ فقال: معَ

وأخرجه ابن عَدي ١٦٦/٦ من طريق عَنبسةَ بنِ عبدِ الواحدِ القُرشيِّ ثنا محمدُ بنُ يعقوبَ عن يزيدَ الرَّقاشيِّ عن أنسٍ نحوّه، دونَ القِصَّةِ، وفيهِ: قال: الجماعةُ جَماعَتُكُم وأمراؤكم. وأخرجه في "الفقيـه والمتفقـه" (٤١) من طريق أحمد بن عبد الرحمن الوَهْبِيِّ حدثنا عمّي أخبرني عمرُو بنُ الحارث أنَّ عبد الله بنَ غَــزوانَ الحِمصـيّ حدّثـهُ أنَّ عَمرُو بنَ سعدٍ مولى غِفَارٍ حدَّثه أنَّ يزيدَ الرَّقاشيَّ حدَثْهَ أنَّ أنسَ بنَ مالك ... فذكرَ نحوه.

وحالفَ هؤلاء كلَّهم مُعمرٌ فرواه عن يزيسدَ الرُّقَاشي مُرسلاً، وذكر القِصَّة بطُولها، وزاد: ((وآخرُها في النَّارِ)): أخرجه عبد الرزاق في "المصنَّف" (١٨٦٧٤)، وابن مردويه كما "الدُّرْ المنثور"، وابن كثير [المائدة/٦٦]. وأخرجه عبد الرزاق في "المصنَّف" (١٨٦٧٥) عن معمر عن قنادة قال: سأنَ النَّبيُ ﷺ عبدَ الله بنَ سَلامٍ: ((على كم تَعَرَّقتُ بَنو إسرائيل؟)) فقال: على واحدة أو اثنتين وسَبعينَ فِرقةُ، قال: ((وأُمَّتي أيضاً ستَفترقُ مُثلَهم أو يُزيدونُ واحدةً، كله في النَّريعة (٢٨)،

وابن بطّة في "الإبانة" (٦/ق.١١/٧) من طريق شَبَابَة بن سَوَّارٍ المدانني أخبرني سليمانُ بنُ طريف عن أنسٍ فَهُ قال رسولُ الله ﷺ: ((يا ابنَ سَلامٍ على كَمْ تَفرَقَتْ بَنو إسرائيلَ ؟...)) فذكر مثلَ حديثِ قتادةً. وسُليمانُ بنُ طَريفٍ لَعلَـهُ مَقلوبٌ عن طريفِ بن سُليمانُ أبي العاتكة، فهو يروي عن أنسٍ، قال البحاريّ: مُنكُرُ الحديثِ، وإلاَّ فلم أَعرفُهُ.

وأخرجه الآجري في "الشريعة" (٣٥) و(٣٦) و (٣٧) من طريق أبي مَعشر عن يعقوبَ بن زياد بن طَلحة عن زيد بن أسلمَ عن أنس ذكر حديثاً طويلاً قال فيه ... وحلَّقهم رسولُ الله ﷺ عن الأمسم فقال: (( تَفَرَّقت أُمَّةُ مُوسى على إحدى وسَبعينَ مِلةً سبعون ملةً منها في النّار وواحدة في الجنّة، وتفرَّقت أُمَّةُ عيسى على النتين وسبعينَ ملة إحدى وسبعونَ منها في النّار، وواحدة في الجنّة))، وقال رسولُ الله ﷺ: ((وتعلو أُمِّتي على الفرقتين جميعاً بمِلّة واحدةِ اثنتان وسَبعُون منها في النّار وواحدة في الجنّة))، قالوا: مَن هم يارسول الله؟ قال: ((الجماعة)). قال يعقوبُ: فكان علي إذا حدَّث بهذا الحديث عن رسول الله ﷺ تلا فيه قُرآناً ﴿وَمِنْ قُومٍ مُوسَى أُمّةٌ يَهدونَ بالحقّ وبه يَعدِلونَ ﴾. أبو مَعشَر: نَحيح بنُ عبد الله السَّنديّ ضعَفهُ ابنُ مَعين والبُحاريُّ والسَّائيُّ وأبو داود وغيرهم.

وأخرجه أبو يعلى (٣٩٣٨) و(٣٩٤٤)، وابن عَـدي ٣٣٢/٦، والآجـري في "الشـريعة" (٢٩) من طريق سُويد بنِ سعيد ومحمد بنِ بَحرِ عن مُبارك بن سُحَيم بن عبد الله البُّناني ثنا عبدُ العزيزِ عن أنــسِ عـنِ النّبيّ ﷺ نحوه، إلاّ أنّه قال: ((إِلاَّ السُّوادَ الأَعظَمَ)). ومُبارك: متروك، قال البَحاريّ: مُنكَرُ الحديث، وقال ابنُ عَديّ: لا أعلمُ يرويهِ إلاَّ عن عبدِ العزيز وكانَ مولاهُ.

وأخرجه أحمد ٤٥/٣ امن طَريقِ ابنِ لَهيعةَ حدثنا خالدُ بنُ يَزيدَ عن سَعيدِ بنِ أبي هِلال عن أنـس... وفيـهِ: ((تَهلكُ إحدى وسبعونَ فِرقةً وتَخلُمصُ فِرقةً))، قالوا: يـا رسـولَ اللـه! ومـن تلـك الفرقةُ؟ قـال:(( الجَماعةُ، الجماعةُ)). ابنُ لَهيعةَ: سَيَعُ الحفظِ، وسعيدٌ لم يسمَعْ من أنس.

ورواهُ كثيرُ بنُ مروانَ الفلسطينيّ عن عبدِ الله بنِ يَزيدَ بننِ آدمَ اللّمشقيَّ حدثني أبو النَّرداء وأبو أمامةً وواثلةُ وأنسُ قالوا: خَرَجَ إلينا رَسولُ الله ﷺ وَنَحْنُ نَتمارَى في شيء مِنَ الدَّينِ ... في حديث طَويلٍ في النَّهي عَنِ المراءِ ... وفيهِ: ((ذَروا المراءَ فإنَّ بَني إسرائيلَ افترقوا...)) قالوا: وما السَّوادُ الأعظمُ اقال: (( من كانَ على ما أَنا عليه وأصحابي، ولم يُمارِ في دِينِ الله، ولم يُكفَّرُ أحداً من أهلِ التُوحيدِ بذُنسِي)). أخرجه الطَّبرانيّ في "الكبير" (٧٦٥)، وابن حبان في "المحروحين" ٢٢٦/٢ ؛ والآجُرِّي (١١٧)، وكثير: ضعّفه ابنُ مَعين، وقال ابنُ حبّان: مُعنكرُ الحديث لا يَحوزُ الاحتِجاجُ بهِ ولا الرَّوايةُ عَنهُ إِلاَ على سبيلِ التَّعجُّسِدِ. وعبدُ الله بنُ يَزيد: قال أحمدُ: أحاديثُه مَوضوعةً، وقالَ الجوزقانيّ: أحاديثُه مُنكَرةً.

ورواهُ جماعةٌ عن أبي غالبٍ عن أبي أُمامةَ مرفوعاً نحو حديث أنسٍ.

أخرجَهُ الطُّبرانيّ في "الأوسط" (٧٢٠٢) من طريقٍ معمرٍ بنِ سهلٍ عن أبي عليَّ الحَنفيّ ثنا سلم بنُ زُرير ثنا 😀

أبو غالب بلفظو. وأخرجَهُ الطّبرانيّ في "الكبير" (١٠٥٤) عن سعيد بن سُليمانَ عن سلم به. وأخرجَهُ المُروزيّ في "السُّنة" (٥٦) من طريق داود بن الفرات حدّثني أبو غالب بلفظه. وزادّ: قد تَعلَمُ ما في السَّوادِ الأعظَـم!! وذَلكَ في خلافَة عبد الملكِ بنِ مَروانَ. فقال: والله إنّي لكارِه لأعمالِهم، ولكن عليهم ما حُمَّلوا وعليكُم ما حُمَّلُهُم، والسَّمعُ والطاعة حيرٌ مِن الفُحور والمعصية.

وأخرجه المروّزي في "السنة" (٥٥) عن قَطَن أبي الهيثم عن أبي غـالب به. وأخرجه الطّبراني (٥٠٥) عن النّضر بن شميل عن قطّن به، لكن باعتصار. وأخرجه ابنُ أبي شيبة ١٣٦/، وعنه ابنُ أبي عاصم في "السُّنة" (٦٨) عن قطّن أبي مُرَّي عن أبي غالب نحوه. وأخرجه الحارثُ بنُ أبي أسامة في "مسنده" كما في "بُغية البـاحث" (٧٠٤) من طريق أبي جعفر عن أبي غالب به. وأبو جعفر هو الرَّازيُّ وفيه ضَعفٌ. وأخرجه الحارث (٥٠٥)، والطبراني من طريق عمد بن أبي غالب نحوه. وأخرجه البيهقي في "الكبري" (١٥٠٥) من طريق محمد بنِ أبي بحكر ثنا حَماد، هو ابنُ زيد، عن أبي غالب نحوه، [وفيه قصَّة قتلِ الحُوارج بالسَّام]. وكذلك أخرجه الطبراني في "الكبير" (٥٠٠٪) من طريق محمد بنِ عُبيد بنِ حِسَاب عن حماد به. وأخرجه الطبراني " (١٨٠٨) من طريق طالوت بن عبّاد وأحمد بن يحميد الطبراني أب كالمهمة عن حمّاد بن سَلمة نحوه.

وأخرجه الطّبرانيّ (٨٠٦٥) من طريقٍ قُريش بنٍ حَيّان عَنه. وكذلك رَواه معمر عن أبي غالب فذكر القصَّة دون رواية: ((ستَفترقُ أمتي...)) أخرجه عبد السرزاق (١٨٦٦٣)، وعنه أحمـد ٧٥٣/، والطبراني (٨٠٣٣) وغيرهم دونَ هذه الزّيادةِ. وقد اشتَهَرَ هذا الحديثُ من طُرُقِ كثيرةٍ عن أبي غالب.

وأخرجه المروزي في "السُّنة" (٥٧)، وعبد بن حُميد (١٤٨)، والمبزار في "المبحر الزَّحَار" (١٩٩)، والكورقي في "مسند سعد" (٨٦)، والآحري في "الشريعة" (٣٠) من طريق أبي بكر بن عيّاش عن موسى بن عُبيدةً عن عبد الله بن عُبيدة عن عائشة بنت سعد عن أبيها سعد رضي الله عنهُ: قال رسولُ الله ﷺ: ((افترقت بنو إسرائيلَ على إحدى وسَبعينَ ملَّة، ولن تذهبَ اللَّيالي ولا الأيَّامُ حتَّى تَفترقَ أُمَّتِي على مِثْلِها به أو قال: عن مِثلِ ذلكَ ـ وكُلُّ فِرقةٍ منها في النَّار إلاَّ واحدةً وهي الجَماعةُ))، قال البَرَّارُ: وهذا لا تَعلمُهُ يُروَى عن سعدٍ إلاَّ من هذا الوَجه، ولا تَعلمُهُ رُوَى عبدُ الله بنُ عُبيدةً عن عائشةَ عن أبيها إلاَّ هذا الحديث.

وأخرجه المروزي في "السُّنة" (٦٠) من طريق أبي صحر حُميد بن زياد المدنيّ عن أبي مُعاوية البَحَلي، ويقال: إنهُ عمَّار الدُّعنيُّ، لا بأسَ بهِ، عن سعيد بن جُبير عن أبي الصَّهباء البَكريِّ - وهو صُهيب وثُقه أبو زُرعة \_ عن عليّ بن أبي طالب علله ((أنَّهُ سألَ علماءَ البهودِ والنَّصارى: على كَم افترقت بُنـو إسرائيلَ اليَهودُ؟ فكذبوا، فقال: ((القد كذبتَ، لقد افترقت على إحدى وسَبعين فرقة) \_ وكذلك قال لنصارى مثله، فكذبوا، فقال: ((على اثنتين وسَبعين فرقة كُلُها في النَارِ إِلاَّ فرقة ...)) ثُمَّ قال: ((أمَّا نحنُ فيقولُ الله: ﴿ومِمَّنُ حَلَقنا أمةٌ يَهدونَ بالحَقِّ وبه يَعلِلونَ ﴾ وهو ياتي تنحو من هذه الأَدّةِ).

وأخرجه أبو الشَّيخ كما في "اللُّدُّ المَثور" [ الأعراف/١٨١] عن عليٌّ نحوه. وأخرجه المروَزي (٦١) من طريق 🖚

العلاء بنِ المسيّبِ عن شَريكِ البُرجُميِّ حدثني زاذانُ أبو عمر قـال: قـال عليِّ: ((يـا أبـا عُمـر أتـدري علـي كَـمُ افترقَـتِ اليَهودُ؟)) قال: قلتُ: اللهُ ورسولُهُ أعلَمُ، قال: على إحدَى وسَبعينَ فِرقةً كُلُها في الهاويَـة إِلاَّ واحدةً، ثُمَّ قالَ: ((تَفترَقُ هذو الأُمَةُ على ثلاثٍ وسَبعينَ فِرقةً كُلُها في الهاويةِ إِلاَّ واحدةً)). وشَريكٌ: سكَتَ عنهُ البحاريّ في "التاريخ" ٢٤٠/٤، وابن أبي حاتم ٢٦٥/٤.

ورواه محمد بن سُوقة عن أبي الطُّفيل عن علي قال: ((تَفتَرِقُ هذهِ الأُمَّةُ على ثَلاثٍ وسَبعينَ فِرقةُ، شَرُها فِرقةٌ تَنتَجِلُ حُبُنا وتُفارِقُ أَمرَنا)). أخرجه أبو نُعيم الأصبهاني في "الحلية" ه/٨ من طريق إبراهيمَ بنِ حسن التَّعلييَّ عن عبد الله بن بُكير عن محمَّد بن سُوقة به. ثُمَّ قال: ورواه أبو نُعيم عن عبدِ اللهِ بنِ بُكَير نحوهُ، ورَواهُ مُحمَّدُ بنُ سَلَمةَ عن محمّد بنِ عبدِ اللهِ الفزاريُّ عن محمّد بنِ سُوقةَ قالَ اللّارقطنيُّ في "العلسل" ١٨٨/٤ و"الأفراد" كما في "أطراف الغرافب" ق٢٥/ب: وقال أبو مُعاويةَ الضَّريرُ عن محمّدِ بنِ سُوقةَ عن حَبيبِ بنِ أبي ثابتٍ مُرسَلاً عن عمر ورواهُ نُعيمُ بنُ يحيى السَّعيديُّ الكوفِيُّ [يُقةٌ لَـهُ كِتبابٌ مُصنَّفٌ في القِراءاتِ، وله عن مِسعَرٍ نُسخةً عن عمدِ بن سُوقةَ قال: قال عليَّ: وله يَذكرُ بَينَهما أحَداً.

ورُوى الصَّغْقُ بنُ حَزِنِ عن عُقيلِ بنِ يجيى الجَعديِّ عن أبي إِسحاقَ الهَمدانيِّ عن سُويدِ بـنِ غَفَلـةَ عـنِ ابـنِ مسعودٍ قالَ: دَخلتُ على رَسُول اللهِ ﷺ فقال:(( يا ابنَ مَسعودٍ!)) قُلتُ: لَبَيكَ يا رَسولَ اللهِ، قال:(( أَتَدري أَيُّ النَّاسِ أَعَلَمُ؟)) قلتُ: اللهُ ورَسولُهُ أعلَمُ، قال:(( فإنَّ أعلمَ النَّاسِ أبصَرُهُمْ بالحَقِّ إذا اختلَفَ النَّاسُ وإِنْ كانَ مُفَصَّراً في العمَل، واختلَفَ مَنْ كانَ قبلي اثنتين وسَبعينَ فرقةَ نَحا فيها ثَلاثَةٌ وضَلَّ سائِرُها ...)).

أخرجه المروزي في "السُّنة" (٤ُه)، وابن أبي عاصم في "السُّنة" (٧٠)، وأبو داود الطيالىسى (٣٧٨) [بختصراً]، والطبري [الحديد/٢٧] (٣٣٦٧)، والشاشي في "مسنده" (٧٧٢)، والعُقبلي في "الضعفاء" (٢٤٤١)، والطبراني في "الكبير" (١٠٥٣) و"الأوسط" (٤٤٧٩)، و"الصغير" (٦٢٤)، والحاكم ٤٨٠/٢، وأبو نُعيم في "الحلية" ١٧٧/، والبيهتي في "الشُّعب" (٤٩٠٩)، و(٥٩١)، قال الطَّبرانيُّ: لم يَروِهِ عن أبي إِسحاقَ إِلاَّ عُقبلً المُحديُّ، تَفَوَّدَ بو الصَّعقُ بنُ حَرَن.

وقال أبو نُعيمٍ: غَريبٌ من حَدَيثِ سُوَيدٍ وأبي إسحاقَ تَغَرَّدَ بهِ عُقيلٌ الجَعديُّ. وقال الحاكمُ: صحيحُ الإسنادِ، وتعقبَهُ الذَّهبيُّ بقَولهِ: ليس بصحيح، فإنَّ الصَّعْقَ وإنَّ كانَّ مُوثَقاً فإنَّ شَيخَهُ مُنكَرُ الحديثِ، قالهُ البُخاريّ.

وقال ابن أبي حاتم في "العللّ" ١٩٢/٢: قال أبو داود [الطيالسمي] وهـو حـربّ الجَعديُّ والنّـاسُ يَقولـونَ: عُقيلٌ، سألتُ أبي عن ذلك فقال: هذا خطأً، إنّما هو الصَّعْقُ بنُ حَرْن عن عُقيلِ الجَعديُّ عن أبي إسحاق، وليـس لحَرب معنّى، ونَفسُ الحديثِ مُنكرٌ لا يُشبِهُ حديثَ أبي إسحاق، ويُشبِهُ أن يَكونَ عَقيلٌ هذا أعرابياً، والصَّقْـقُ: لا بأسَ به. وقال العُقيليُّ: حديثُهُ غيرُ مُحفوظٍ ولا يُعرَفُ إِلاَّ بهِ.

ورواه هشائم بنُ عمّار عن الوليد بنِ مُسلم أحبرني بُكيرُ بنُ مَعروف عن مُقاتلِ بنِ حيّان عنِ القاسم بس عبد الرّحمنِ عن أيهِ عن عبدِ اللهِ [بن مسعود] نحوه. أخرجهُ الطّيرانيُّ في "الكبير" (١٠٣٥٧)، وابنُ أبي حاتم كما في "تفسير =

قسم المعاملات		1.7	 	ن عابدين	حاشية ابر
	کا مات	٤ - ١	 .1 = 1 = .	الع شَامِرَةُ	ξu:

"فتح"(۱).

(۲۷۳۱۱) (قولُهُ: إِذِ الأَحوالُ ثَلاثةٌ إِلَىٰ) لأَنَّ حَقيقَةَ المُتبايعَينِ المُشتَغِلانِ بأمرِ البَيعِ لا مَنْ تَمَّ البَيعُ بَينَهُما وانقَضَى؛ لأَنَّهُ مَحازُهُ (٢)، والمُتشاغِلان ــ يَعني: المُتساومَينِ ــ يَصدُقُ عِندَ إِيجابٍ أَحَدِهما قَبلَ قَبولِ الآخرِ أَنَّهما مُتبايعانِ فيكونُ ذَلكَ هُو المُرادَ، وهذا هُوَ حيارُ القَبولِ، وهذا حَمْلُ "إِبراهيمَ النَّحَعِيُّ (٢) رَحِمَهُ اللهُ تَعالَى، لا يُقالُ: هـذا أيضاً مَحازٌ؛ لأَنَّ الشَّابِتَ قَبلَ قَبولِ الآخرِ بائِعْ واحدٌ لا مُتبايعانِ؛ لأَنَّ نَقولُ: هذا مِنَ المُواضِعِ الَّتِي تَصدُقُ الحقيقَةُ فيها بجُزءِ مِنْ مَعنَى اللَّفظِ، ولأَنَّا نَفهمُ مِنْ قَولِ القائلِ: زيدٌ وعَمرٌو هُناكَ يَتَبايَعانِ على وَحدِ التَّبادُرِأَنَّهُما (٤)

وأخرجه الطبراني ٧١/٣)، والحاكم ١٢٩/١ من طريق إسماعيل بن أبي أُويْس ثنا كثيرُ بنُ عبدِ الله بن عمرو بن عوف المُونيَّ عن أبيهِ عن حدَّهِ قال: كُنّا قُعوداً حَولَ رَسول الله ﷺ في مسجدِ المَدينةِ فحاءَه حبريلُ بالوحي...[وفيهِ قِصَّةً] ثُمَّ قال: ((جاءَكُم جبريلُ يَتعاهَدُ وينكمُ، لتسلُكُنَّ سَننَ مَنْ قَبلَكُم شبراً...))، ثمَّ قال: ((إِلاَّ أَنَّ بَني إسرائيلَ افْرَقَتْ على موسى سَبعينَ فرقةً كلَّها ضالَةً إِلاَّ واحدةً، الإسلامُ وخماعتُهم...)). وكَتيرٌ: ضعيفٌ تكلُّم فيهِ جماعةً، وحسَّن له الترمذيُّ، قال الحاكم: وكثيرٌ لا تقومُ بهِ حُمَّةً.

وأخرجَهُ الرافعي في "التدوين" ٢٦٩/٢ من طريقِ مُحمد بن الحســن بــن زَبالــة ثنــا عيســـى بــن موســـى عــن الهُذيل بن بلال عن عبد الرحمن بن يحيى الفَزاريّ عن عَوفــِ بنِ مالك نحوه، ثمَّ قال: لم يَروِه إِلاَّ ابنُ زَبالةَ، وليس بالقَويّ اهـــ بل هو متروكٌ.

ابن كثير" [ الحديد/٢٧]، وابن أبي عاصم في "السُّنة" (٧١)، قال الهيثمني في "المحمع" ٢٦٠/٧: رِحالُهُ رِحالُ الصَّحيع غير بُكير، ووثّقةُ أحمدُ وغيرُه وفيه ضَعف".

<sup>(</sup>١) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٦٦.

<sup>(</sup>٢) في "ب" و"م": ((بحاز)).

<sup>(</sup>٣) أحرجه عبدُ الرزّاق (٢٧١) ٤) عن النّوريّ عن المُغيرةِ قال: كانَ إبراهيمُ يَرى النَّبعَ جائِزاً بالكَلامِ إذا تَبايَعا وإنْ لم يَتفرّقا.

<sup>(</sup>٤) في "م": ((ولأنهما))، وهو خطأ، وني "الأصل" و"ï" و"ك" و"ب": ((على وجه التبادر إلا أنهما... )) بزيادة ((إلا))، وهمو خطأ، والصَّواب حلفُها كما هي عبارةُ "الفتح" و"ط"، وإنَّما يصحُّ السَّباقُ بوجود ((إلا)) لو سُبِقَ الفعلُ بأداة نفي، فيكون التقدير: ((ولأنا لا نفهم... إلا أنهما... إلخ))، واللهُ أعلمُ، وقد أشار إلى ذلك مصحَّحا "ب" و"م".

# وإطلاقُ الْمُتبايعَينِ فِي الأَوَّلِ مَحازُ الأَوْلِ،.....

مُشتَغِلان بأمرِ البَيعِ مُتراوضان (١) فيهِ، فليَكُنْ هُو المَعنَى الحقيقيَّ، والحَملُ على الحقيقيُّ مُتعيِّن، فيكونُ الحديثُ لنفي تَوهُم أَنَّهُما إذا اتّفقا على الثَّمنِ وتراضيا عليهِ، ثُم أُوحَب أَحدُهما البَيعَ يَلزَمُ الآخرَ مِنْ غَيرِ أَنْ يَقبَلَ ذَلكَ أَصلاً؛ للاتفاق والتَّراضي السَّابِي، على أَنَّ السَّمعَ والقِياسَ مُعضِدانِ للمَذهب، أَمَّا السَّمعُ فقولهُ تَعالى: ﴿ يَكَأَيُّهُ اللَّيْنِ عَامَدُوا السَّمعَ والقِياسَ مُعضِدانِ للمَذهب، أَمَّا السَّمعُ فقولهُ تَعالى: ﴿ يَكَأَيُّهُ اللَّيْنِ عَامَدُوا اللَّهُ عَلَى التَّحييرِ، وقُولُهُ تَعالى: ﴿ لَا تَأْحَلُوا أَمُولَكُمُ السَّمةُ وَلَوْ اللَّهُ عَنْ تَراضِ مِنْ غَيرِ تَوقَفُ على التَّحييرِ، فقد أباح اللهُ تعالى أكلَ المُسترى قبلَ تصدُقُ تَعالى: ﴿ وَأَلْمَ هِ مُولَا إِذَا تَهَا يَعْتُمُ اللهِ اللهُ ا

[٢٢٣١٧] (قُولُهُ: مَحازُ الأَوْل) أي: باعتِبار ما تَؤُولُ<sup>(١)</sup> إليهِ عاقِبَتُهُ، (٣/٤١١١) "ط"(٢) عَن

<sup>(</sup>١) في "م": ((متراضان))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٢) في "الأصل" و"آ": ((منهما)).

<sup>(</sup>٣) انظر "المنح": كتاب البيوع ٢/ق٢/ب.

<sup>(</sup>٤) انظر "الفتح": كتاب البيوع ٥/٥٦.

<sup>(</sup>٥) "ط": كتاب البيوع ١٢/٣.

<sup>(</sup>٦) في "الأصل" و"آ" و"ك" و"ب": ((يؤول)) بالياء.

<sup>(</sup>V) "ط": كتاب البيوع ١٢/٣.

وفي الثَّاني مَحازُ الكَونِ، وفي الثَّالثِ حَقيقَةٌ فيُحمَلُ عَليهِ.

(وشُرِطَ لصِحَّتِهِ مَعرفَةُ قَدْرِ) مَبيعٍ وثَمَنٍ.....

"الِنَحِ"(١) مِثلُ: ﴿ إِنِّي أَرَانِيَ أَعْصِرُ خَمِّراً ﴾ [بوسف: ٢٦].

[٣٧٣١٣] (قولُهُ: مَحازُ الكَونِ) أي: باعتِبارِ ما كانَ عليهِ مِـنْ قَبـلُ مثـلُ: ﴿وَمَاثُواَالْيَلَكَيْنَ أَمُوَلُكُمُ ﴾ [الساء: ٢].

[٢٢٣١٤] (قولُهُ: وشُرِطَ لصِحَّتِهِ مَعرفَةُ قَدْرِ مَبِيعِ وثَمَنِ) كَكُرِّ حِنْطَةٍ وَحَمسةِ دَراهم (١) أَو أَكُوارِ حِنْطَةٍ، فَخَرَجَ مَا لَو كَانَ قَدرُ المَبِعِ مَجهولًا (١)، أَي: جَهالَةً فاحِشَةً، فإنَّهُ لا يَصِحُّ، وقَدَّنا بالفاحِشَةِ لِما قالُوهُ: لَو باعَهُ جَميعَ ما في هذهِ القَريَةِ أَو هذهِ الدَّارِ، والمُشتَرِي لا يَعلَمُ ما فيها لا يَصِحُّ؛ لفُحشِ الجهالَةِ، أَمَّا لَو باعَهُ جَميعَ ما في هذا البَيتِ أَو الصُّندوقِ أَو الجُوالِقِ فإللهُ يَصِحُّ؛ لأنَّ الجَهالَة يَسيرةٌ، قالَ في "القُنيةِ (١٠٤: ((إِلاَّ إِذَا كَانَ لا يَحتاجُ مَعهُ إِلَى التَّسليمِ والتَّسليمِ فإنَّهُ يَصِحُ بدُونِ مَعرفَةِ قَدرِ المَبِعِ، كَمَنْ أَقَوَّ أَنَّ في يَدِهِ مَتاعَ فُلان غَصِباً أَو وَديعَة نُمَّ الشيليمِ الشيليمِ فإنَّهُ يَصِحُ بدُونِ مَعرفَةِ قَدرِ المَبِعِ، كَمَنْ أَقَوَّ أَنَّ في يَدِهِ مَتاعَ فُلان غَصِباً أَو وَديعَة نُمَّ الشيليمِ الشيليمِ فإنَّهُ يَصِحُ بدُونِ مَعرفَةٍ قَدرِ المَبِعِ، كَمَنْ أَقَوَّ أَنَّ في يَدِهِ مَتاعَ فُلان غَصِباً أَو وَديعَة نُمَّ الشيليمِ البَنْ وإلا اللهُ عَلَى اللهُ اللهُ اللهُ عَدْرَ المَبِعِ لا ذَرَعَها طُولًا وعَرضاً جازَ، وكذا إِنْ لم يَذَكُر حُدودَها لا ذَرعَها طُولًا وعَرضاً جازَ، وكذا إِنْ لم يَهِ عَينَهُما تَحاحلٌ))، وفيها (٥): ((جَهلُ البائعِ مَعرفَةَ المَبِعِ لا يَمنَعُ، ولم يَعرفُهُ المُشتري إِذا لم يَقَعْ بَينَهُما تَحاحلٌ))، وفيها (٥): ((جَهلُ البائعِ مَعرفَةَ المَبِعِ لا يَمنَعُ،

<sup>(</sup>١) "المنح": كتاب البيوع ٢/ق٦/ب، لكن ليس فيها: ((إليه عاقبته)).

<sup>(</sup>۲) الكُرُّ: مكيالٌ لأهل العراق، وهو (۷۲۰) صاعاً. فالمكيال عند الحنفية: (۳۳،۳۷۰-۷۳۴) كيلو غرام، وعند الجمهور: (۲۰،۲×،۷۷= ۱۶۲۸) كيلو غرام.

والدرهم عنىد الحنفية: (٣,١٢٥) غراماً، وعند الجمهبور: (٢,٩٧٥) غراماً تقريباً. انظر "المكاييل والموازين الشرعية" للدكتور على جمعة محمد صـ٢٠١٩\_.

<sup>(</sup>٣) في هامش "الأصل": ((جهالَةُ القَدرِ لَيسَ المُرادُ بالقَدرِ ما قالوا في الرِّبا بَلْ هُنا أَعَمُّ مِنهُ؛ لأَنَّ المَبيعَ فَـدْ يَكــونُ نَحــوَ العَبدِ والطَّابَةِ، فالمُرادُ بالقَدر ما يُحصَّصُهُ عَنهُ أَنظارُهُ، "نهر")) اهـ. وانظر "حاشية منحة الخالق" ٥-٢٩٤/.

<sup>(</sup>٤) "القنية": كتاب البيوع ـ باب جهالة المبيع والثمن إلخ ق ١٠١/ب بتصرف.

<sup>(</sup>٥) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الثالث فيما يجوز بيعه وما لا يجوز ٣٧٢/٤ (هامش "الفتاوي الهندية").

(وَوَصْفُ ثَمَنٍ).....

وجَهلُ الْمُشتَري يَمنَعُ)) اهـ.

وعلى هذا تَفرَّعَ ما في "القُنيةِ"(١): ((لك في يَدي أرض خَربة لا تُساوي شَيئاً في مَوضع كَذا، فبغها مِنْي بسِتَّةِ دَراهم، فقالَ: بعتُها ولم يَعرِفها البائع، وهي تُساوي أكثرَ مِنْ ذَلكَ جازَ، ولم يَكُنْ ذَلكَ يَعِع المُحهول أُ؛ لأَنهُ لَمَّا قَالَ: لك في يَدي أرضٌ صارَ كأنَّهُ قالَ: أرضُ كذا))، وفي "المُحمَع": ((لَو باعَهُ نَصِيبَهُ مِنْ دارِ فعِلْمُ العاقدينِ شَرْط، \_ أي: عِندَ "الإمام" \_، ويُحيرُهُ \_ أي: "أبو يوسف" \_ مُطلقاً، وشَرطَ \_ أي: "محمَّد" \_ عِلمَ المُشتري وَحدَهُ))، وفي "الحانية إ" ((اشترى كذا كذا قِربة مِنْ ماء الفُرات، قال "أبو يُوسف": إنْ كانتِ القِربة بعَينها حازَ لَمكانِ التَّعاملِ، وكذا الرَّاويَةُ والحرَّةُ، وهذَا استِحسان، وفي القِياسِ لا يَحوزُ إذا كانَ لا يُعرَفُ قَدرُها، وهُمو قَدولُ "الإمام")) وخَرَجَ أيضاً ما لَو كانَ النَّمَنُ مَحهولاً (أن كالَيع بقِيمَتِهِ، أو برَأْسِ مالِهِ، أو بما اشتراهُ، أو بمثل ما لَو كانَ الثَمَنُ مَحهولاً (أن كالَيع بقِيمَتِهِ، أو برَأْسِ مالِهِ، أو بما اشتراهُ، فلانٌ، فإنْ عَلِمَ المُشتري بالقَدر في المُحلِسِ حازَ، ومِنْهُ أيضاً ما لَو باعَهُ بمثل ما يَبِيعُ النَّاسُ إِلاَّ أَنْ يَكُونَ شَيُعاً لا يَعْوَلُ أَنْ يَكُونَ شَيَعاً لا يَعْوَلُ مَنْ الله المُقارِقُ أَيضاً ما لَو كانَ النَّمَ والمَلَّد في المُحلِسِ حازَ، ومِنْهُ أَيضاً ما لَو باعَهُ بمثل ما يَبِيعُ النَّاسُ إِلاَّ أَنْ يَكُونَ شَيْعاً لا يَعْوَلُ الله المَثراهُ فَلانٌ، فإنْ عَلِمَ المُشتري بالقَدر في المُحلِسِ حازَ، ومِنْهُ أَيضاً ما لَو باعَهُ بمثلِ ما يَبِيعُ النَّاسُ إِلاَّ أَنْ يَكُونَ شَيْعاً لا يَعْوَلُ أَنَّ النَّهُ الْ يَعْوَلُونَ أَنْ اللَّهُ الْ يَعْوَلُونَ أَنْ الفَرْقِ اللهُ الْ يَعْوَلُونُ أَنْ الْعَامِ الْفَالِونُ أَلَى اللهُ الْعَلَى الْمُنْ الْ الْعَلَى اللهُ اللهُ الْعَلَى الْعَلَقِيمِ الْعَلَى الْعَلَى اللهُ اللهُ يَعْوَلُونُ أَنْ اللهُ الْعَلَى اللهُ الْعَلَيْ مَا اللهُ اللهُ الْعَلَى اللهُ اللهُ اللهُ الْعَلَى اللهُ المُعْرَافِقُونُ اللهُ اللهُ اللهُ اللهُ اللهُ اللهُ اللهُ اللهُ القَدْرُ اللهُ الل

لَّ (٢٧٣٦١) (قولُهُ: ووَصفُ ثَمَنِ) لأَنَّهُ إِذا كانَ مَحهولَ الوَصفِ تَتحقَّقُ الْمُنازَعَةُ، فالمُشتَري يُريدُ دَفعَ الأَدوَنِ، والبائعُ يَطلُبُ الأَرفعَ، فلا يَحصُلُ مَقصودُ شَرعيَّةِ العَقدِ، "نهر"(٥).

(قولُهُ: وحَهلُ المُشْتَري يَمنَعُ) فَرَّعَ في "الخيريَّـةِ" على هَـذا عَـدَمَ صِحَّةِ البَيعِ في كَرمِ بـهِ أشـحارُ مِــكِ مُتتوَّعَةٌ، وأشحارُ وقف كذلك، باع مالكُ الأشحارِ حَميــعَ أشـحارِهِ ولـم يُميَّرْهـا، ولـم يَعلـم المُشتَري أشـحارَ الوقف مِنْ أشحار المِلكِ.

<sup>(</sup>١) "القنية": كتاب البيوع ـ باب حهالة المبيع والثمن إلخ ق ١٠١/ب باختصار.

قوله: ((حاز ولم يكن ذلك بيع المحهول)) قال "الخير الرَّمليّ": لم يذكر خيار الغبن للبائع، ولا شكَّ أنَّ لــه ذلـك على ما عليه الفتوى حيث كان الغبن فاحشاً للتغرير، وقد أفتيتُ به في مثل ذلك مِراراً، والله سبحانه أعلمُ.
 قلت: وبه صرَّح في "الحاوي اهــ منه.

<sup>(</sup>٢) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٣٧/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٣) هنا ينتهي النقل عن "الخانية".

<sup>(</sup>٤) في هامش "الأصل": ((استَظهَرَ "الرَّمليُّ" أنَّ جَهالةَ الثَّمَن فاحِشَّةً أو غيرَها مُفْسِدَةً") اهـ.

<sup>(</sup>٥) "النهر": كتاب البيع ق٣٦٠/ب.

قسم المعاملات	1.7	حاشية ابن عابدين

#### (تُنبيةٌ)

ظاهِرُ كَالامِهِ كـ"الكَنزِ"(١) يُعطي أَنَّ مَعرفَةَ وَصفِ المَبيعِ غَيرُ شَرطٍ، وقَـدْ نَفَى اشتِراطَهُ في "البدائع" (١) في المَبيعِ والثَّمَنِ، وظاهرُ "الفتح" إثباتُهُ فيهما، ووفَّقَ في "البَحرِ" (١) بحَملِ ما في "البدائع" على المُشارِ إليهِ أَو إِلَى مَكانِهِ، وما في "الفتح" على غَيرِهِ، لكنْ حقَّـقَ في "النَّهرِ" (١): ((أَنَّ ما فَهِمَهُ مِنَ "الفَتح" وَهمٌ فاحِشٌ؛ لأَنَّ كَلامَ "الفتح" في الثَّمَنِ فَقَطْ )).

قلتُ: وظاهِرُهُ الاَّفَاقُ على اشتِراطِ مَعرِفَةِ القَدْرِ في المبيع والتَّمَنِ، وإنَّما الحلافُ في اشتِراطِ الوَصفِ فيهِما، وللعَلَّمةِ "الشُّرنبُلاليِّ" رسالة سمَّاها "نَفيسَ المُّتَجَرِ بشِراءِ الدُّررِ" (اللهُ عَقَى فيها: ((أَنَّ الْمَبِعَ المُسمَّى جنسُهُ لا حاجة فيهِ إلى بَيانِ قَدرِهِ ولا وَصفِهِ ولَو غَيرَ مُشارِ إليهِ أَو إلى مَكانهِ؛ لأنَّ الجَهالَةَ المُبيعَ المُسمَّى جنسُهُ لا حاجة فيهِ إلى بَيانِ قَدرِهِ ولا وَصفِهِ ولَو غَيرَ مُشارِ إليهِ أَو إلى مَكانهِ؛ لأنَّ الجَهالَة المُبعَة مِنَ الصَّحَّةِ بَنتَفي بشُوتِ خِيارِ الرُّويَةِ؛ لأَنَّهُ إِذا لم يُوافِقُهُ يَدرُدُّهُ؛ فَلمْ تَكُنِ الجهالَةُ مُفضِيةً إلى المُنازَعَةِ))، واستَدلَّ على ذَلكَ بفُروعٍ صَحَّحوا فيها البَيعَ بدُونِ بَيانِ قَدْرٍ ولا وَصفٍ، مِنْها ما قَدَّمناهُ (٢)

(قُولُهُ: وإِنَّمَا الخَلَافُ في اشتِراطِ الوَصفِ فيهِما إلَخ) كَلامُ "النَّهرِ" السَّابقُ إِنَّمَا يُفيدُ الحَلافَ في اشتِراطِ الوَصفِ في النَّمَنِ لا المَبيع.

<sup>(</sup>١) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب البيوع ٣/٢.

<sup>(</sup>٢) "البدائع": كتاب البيوع ـ فصل: وأما شرائط الصحة إلخ ١٦٣/٥.

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع ٥/٤٩٤.

<sup>(</sup>٤) "النهر": كتاب البيع ق٣٦٠/ب.

<sup>(</sup>٥) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٤٦٧.

<sup>(</sup>٦) ذكرها البغدادي في "إيضاح المكنون" ٢٧٣/٢.

<sup>(</sup>٧) المقولة [٢٣٣١٤] قولُهُ: ((وشُرِطُ لصِحَّته معرفةُ قَدرِ مَبيعِ وثُمنِ)).

مِنْ صِحَةِ (١) بَيعِ جَميعِ ما في هذا البَيتِ أَو الصُّندوق، وشِراءِ ما في يَدِهِ مِن غَصبٍ أَو وَديعَةٍ، وبَيعِ الأَرضِ مُقتَصِراً على ذِكْرِ حُدُودِها، وشِراءِ الأَرضِ الخَرِبةِ المارَّةِ (١) عَنِ "القُنيةِ"، ومِنْها ما قالوا: لَو قالَ: بِعتُكَ عَبدي ولَيسَ لَهُ إِلاَّ عَبدٌ واحدٌ صَحَّ، بخلاف: بِعتُكَ عَبداً بِنُونِ إِضافَةٍ، فإِنَّهُ لا يَصِحُّ في الأَصَحِّ، ومِنْها لَو قالَ: بِعتُكَ كُرُّا مِنَ الجِنطَةِ، فإِنْ لَم يَكُنُ كُلُّ الكُرِّ في مِلكهِ بَعللَ، ولَو بَعضُهُ في مِلكِهِ بَعللَ في المُعدوم، وفسد في المُوجود، ولَو كُلَّهُ في مِلكهِ لكنْ في مَوضعِينِ أَو مِنْ نَوعَينِ مُحتلفَينِ لا يَجوزُ، ولَو مِنْ نَوعِ واجدٍ في مَوضعِ واحدٍ جازَ وإنْ لَم يُضِف البَيعَ إِلى تِلكَ الحنطَةِ، وكَذا لَو قالَ: بِعتُكَ ١٦/٤/١١ما ما في كُمِّي فعامَّتُهم عَلى الجواز، وبَعضُهُم على عَدَمِهِ، وأُولَ قُولُ "الكَنزِ"("): ((ولا بُدَّ مِنْ مَعرِفَةِ قَدرِ وصف ثَمَنِ) بأنَّ لَفظَ ((قَدْرِ)) غَيرُ مُنوَّنِ مُضافًا لِما بَعدَهُ مِنَ النَّمنِ مثلَ قُولِ العَرَبِ: بِعتُكَ يَنِصَفُ ورُبعِ دِرهَمٍ.

قلتُ: ما ذَكَرهُ مِنَ الاكتِفاءِ بذِكرِ الجنسِ عَنْ ذِكرِ القَدْرِ والوَصفِ يَـلزَمُ عَليـهِ صِحَّـةُ البَيعِ في نَحوِ: بِعَتُكَ حنطةً بدِرهَم، ولا قائِلَ بهِ، ومِثْلُهُ: بِعَتُكَ عَبدًا أَو دارًا، وما قالَهُ<sup>(١)</sup> مِن انتِفاءِ

<sup>(</sup>١) في هامش "م": ((قُولُهُ: مِنها ما قدَّمناهُ مِنْ صِحَّةِ إلخ)) فيه: أنَّ الجَهالَة في بَسِع ما في البَيتِ أو الصَّندوق يَسيرةٌ لا تُفضي إلى المُنازَعةِ، والمُقصودُ إِثباتُ جَهالَةٍ فاحِشَةٍ، وقَولُهُ: ((وشِراءِ ما في يَسِهِ مِنْ عَصبِ أَو وَديعةٍ))، هذا أيضًا لا تُفضي إلى النَّسليمِ والتَّسلَّم، والمُدَّعى: لأَنَّ الجَهالَة فيهِ مم تُعتَرُ و لعَدَم الحاجّةِ إلى النَّسليمِ والتَّسلَّم، والنَّسَّم، على أنَّ الجَهالَة المُفضيَة إلى النَّازعةِ إِنَّما هي جَهالَة المُشترَى قَدرَ المَبيع، وليست مُوجودةٌ هُنا حَيثُ كانَ المَبيعُ في يَدِه، وقُولُهُ: ((وبَيعِ الأَرضِ مُقتَصِراً على ذِكرِ حُدودِها)) فيه: أيضاً أنَّ القَدرَ إِنَّما يُعتَرُ فيها الشَّرعُ مِوى التَّحديدِ، وقَدْ وُجِددُ، وبالجُملَةِ: إِذَا القَدرَ إِنْما يُعتَرُ في المُقدَّراتِ الشَّرعيَّةِ، والعَقاراتُ لم يَعتَرُ فيها الشَّرعُ مِوى التَّحديدِ، وقَدْ وُجِددُ، وبالجُملَةِ: إِذَا تَمَا مَا سَاقَهُ حَرَجَ جَمِعُهُ عَن الصَّلاحيَةِ للاستِدلال به عَلى مُدَّعاهُ. اهد.

<sup>(</sup>٢) المقولة [٢٢٣١٤] قولُهُ: ((وشُرِطَ لصحَّتِهِ معرفةُ قدرِ مبيع وثمنِ)).

<sup>(</sup>٣) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب البيوع ٣/٢.

<sup>(</sup>٤) في "م": ((وما فاله)) بالفاء، وهو خطأ.

الجَهالَةِ بَبُوتِ حيارِ الرُّوْيَةِ مَدَفوعٌ بأَنَّ حيارَ الرُّوْيَةِ قَدْ يَسقُطُ برُوْيَةِ بَعضِ المَبِعِ؛ فَتَبقَى الجَهالَةُ المُفضيَةُ إِلَى المُنازَعَةِ، وكَذا قَدْ يَبطُلُ حيارُ الرُّوْيَةِ فَبَلَها بَنحوِ يَبِعٍ أَو رَهنِ لِما اشتَراهُ كُما سيَأتي (') يَبانُهُ فِي بابِها، ولِذا قالَ "المُصنفُ" (') هُناكَ: ((صَحَّ البَيعُ الإشارَةِ لِما لَم يَرِياهُ، والإِشارةُ إليهِ أَو إِلى مَكانِهِ شَرطُ الجوازِ)) اهد. فأفادَ أَنَّ انتِفاءَ الجهالَةِ بهذهِ الإشارةِ شَرطُ جوازِ أَصلِ البَيعِ النَّبُتُ بَعدهُ حيارُ الرُّويَةِ، نَعَمْ صحَّحَ بَعضُهُم الجوازَ بدُونِ الإِشارةِ (') المَذكورةِ، لكنَّهُ مَحمولٌ على ما إِذا حَصَلَ انتِفاءُ الجهالَةِ بدُونِها، ولِذا قالَ فِي "النَّهايَة" هُناكَ: ((صَحَّ شِراءُ ما لَم يَرَهُ، يَعني: (هُ شَيئًا مُسمَّى مَوصوفًا أَو المُسارًا إليهِ أَو إِلى مَكانِهِ ولَيسَ فيهِ غَيرُهُ بذَلكَ الاسمِ)) اهد. وقالَ في "العِنايةِ" ((قالَ صاحِبُ مُشاراً إليهِ أَو إِلى مَكانِهِ ولَيسَ فيهِ غَيرُهُ بذَلكَ الاسمِ)) اهد. وقالَ في "العِنايةِ" ((باعَ حنطَةً قَدْراً مَعلوماً ولم يُعينُها لا بالإشارةِ ولا بالوصف لا يَصِحُ)) اهد. وفي الرَّاهديّ": ((باعَ حنطَةً قَدْراً مَعلوماً ولم يُعينُها لا بالإشارةِ ولا بالوصف لا يَصِحُ)) اهد. وفي الرَّاهديّ": ((باعَ حنطَةً قَدْراً مَعلوماً ولم يُعينُها لا بالإشارةِ ولا بالوصف لا يَصِحُ)) اهد.

هذا، والَّذي يَظهَرُ مِنْ كَلامِهمْ تَفريعاً وتَعليلاً أَنَّ المُرادَ بَمَعرَفَةِ القَدرِ والوَصفِ ما يَنفي الحهالَة الفاحشَة، وذلك بما يُخصِّصُ المَبيعَ عَنْ أَنظارِهِ، وذلك بالإشارةِ إليه لَو حاضِراً في مَجلِسِ العَقدِ، وإلاَّ فَيَانُ مِقدارِهِ مَعَ بَيان وَصفهِ لَو مِن المُقدَّراتِ كـ: بِعتُكَ كُرَّ حنطَةٍ بلَديَّةٍ مَثلاً بشَرطِ كونه في ملكه، أو ببيان مكانهِ الخاصِّ كـ: بِعتُكَ ما في هذا البَيتِ أو ما في كُمِّي، أو بإضافته إلى البائع كـ: بِعتُك مَا في هذا البَيتِ أو ما في كُمِّي، أو بإضافته إلى البائع كـ: بِعتُك عَبدي ولا عَبدَ له غَيرُهُ، أو ببيان حُدودٍ أرضٍ، فَفي كُلِّ ذَلك تَنتَفي الجهالةُ النَّسِيرةُ الَّتي لا تُنافي صِحَّةَ البَيعِ؛ لارتِفاعِها بثُبوتِ حيارِ الرُّويَةِ؛

T1/2

<sup>(</sup>١) المقولة [٢٢٨٣٨] قوله: ((وهو مبطلٌ خيارِ الشرطِ)).

<sup>(</sup>٢) صـ ٣٤٤ \_ "در".

<sup>(</sup>٣) في "م": ((لبيع))، دون ألف، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٤) في "م": ((لاشارة))، وهو خطأً.

<sup>(</sup>٥) في "م": ((ايعني))، وهو خطأً.

<sup>(</sup>٦) "العناية": كتاب البيوع ـ باب خيار الرؤية ٥٣٠/٥ (هامش "فتح القدير").

<sup>(</sup>٧) "الأسرار" لأبي زيد الدَّبُوسي (ت٤٨٣هـ)، وتقدمت ترجمته ٢٥٥/١.

# كمِصريٌّ أَو دِمَشقيٌّ (غَيرِ مُشارٍ) إِليهِ، (لا) يُشتَرَطُ ذَلكَ في (مُشارٍ إِليهِ).....

فإنَّ خيارَ الرُّؤيَةِ إِنَّما يَثْبُتُ بَعدَ صِحَّةِ البَيـعِ لرَفعِ تِلكَ الجهالَةِ اليَسيرةِ، لا لرَفعِ الفاحِشَةِ الْمُنافيَةِ لصِحَّتِهِ، فَاغْتَيْمْ تَحقيقَ هذا المَقامِ بما يَرفَعُ الظُّنونَ والأُوهامَ، ويَندفِعُ بهِ التَّناقضُ واللَّومُ عَنْ عِباراتِ القَومِ.

[٢٧٣١٦] (تُولُهُ: كمِصريٍّ أَو دِمَشقيٍّ) ونَظيرُهُ: إِذَا كَانَ الثَّمَنُ مِنْ غَيرِ النَّقودِ كَالحَنطَةِ لا بُدَّ مِنْ بَيانَ قَدرِها وَوَصفِها كَكُرِّ حِنطةٍ بَحيريَّةٍ أَو صَعيديَّةٍ كَما أَفادَهُ "الكَمالُ"(١)، وحقَّقَهُ فِي "النَّهر"(٢).

[۲۲۳۱۷] (قُولُهُ: غَيرِ مُشارِ إِلِيهِ) أي: إلى ما ذُكِرَ مِنَ المَبيعِ والثَّمَنِ، قالَ في "البحر"": ((لأَنَّ التَّسليمَ والتَّسلُمَ واجبٌ بالعَقادِ، وهذهِ الجهالَّةُ مُفضِيَةٌ إِلى المَنازَعَةِ، فيَمتَنِعُ التَّسليمُ والتَّسلُّمُ، وكُلُّ جَهالةٍ هذِهِ صِفْتُها تَمنَعُ الجَوازَ)) اهـ.

[٢٣٣١٨] (قولُهُ: لا يُشتَرَطُ ذَلكَ في مُشارِ إليهِ) قالَ في "البحر" ((وقولُهُ (\*)؛ غَيرَ مُشارِ قَيدٌ فيهما؛ لأَنَّ المُشارَ إليهِ مَبِعاً كانَ أَو ثَمَناً لا يُحتاجُ إلى مَعرِفَةِ قَدرِهِ ووَصفِهِ، فلو قالَ: بعتُكَ هذهِ الصَّبْرةَ مِنَ الحَنطَةِ، أَو هذهِ الكَورَجَة (٢) مِنَ الأُزُرِ (٢) والشَّاشاتِ \_ وهي مَجهولة العَدَدِ \_ بهذهِ الشَّراهمِ التي في يَدِكَ، وهي مَرقيَّة لَهُ فقَبلَ جازَ ولَـزِمَ؛ لأَنَّ الباقي جَهالة الوَصفِ، يَعني: القَـدْر، وهُو لا يَضُرُّ؛ إِذْ لا يَمنَعُ مِنَ التَّسليمِ والتَّسلَمِ)) اهـ.

<sup>(</sup>١) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٤٦٧.

<sup>(</sup>٢) "النهر": كتاب البيع ق٦٣٠/ب.

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع ٥/٤١٥.

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٩٧.

<sup>(</sup>٥) أي: قول "الكنز"، وهو أيضاً قول المصنف التمرتاشي.

<sup>(</sup>٦) أي: هذه الدُّفعةَ جملةً واحدة بلا تمييز.

 <sup>(</sup>٧) في "ك" و"آ" و"ب" و"م": ((الأرز)) بتقديم السراء المهملة على الزاي المعجمة، وما أثبتناه من "الأصل" هـو
 الصواب الموافق لما في "البحر".

لنَفْي الجَهالَةِ بالإشارَةِ ما لَمْ يَكُنْ رِبَوِيّاً قُوبِلَ بجنسِهِ أَو سَلَماً اتَّفاقاً، أو رأْسَ مالِ سَلَمٍ لَـو مَكيلاً أَو مَوزوناً خِلافاً لَهُما كَما سَيَجيءُ.

#### (فُرغٌ)

لَو كَانَ الثَّمَنُ فِي صُرَّةٍ ولَمْ يُعرَفْ ما فِيها مِنْ خارِجٍ.....

[۲۲۳۱۹] (قولُهُ: ما لم يَكُنْ) أَي: الْمُشارُ إِليهِ ((رِبَويّاً قُوبِلَ بجنسِهِ))، أي: وبيعَ مُحازفةً مِثل: بِعَتُكَ هذهِ الصُّبْرةَ مِن الحنطَةِ بهذهِ الصُّبْرةِ، قالَ فِي "البَحرِ"('): ((فإِنَّهُ لا يَصِحُّ؛ لاحتِمالِ الرِّبا، واحتمالُهُ مانعٌ كحقيقَتِهِ)).

[٢٢٣٢٠] (قَولُهُ: أَوْ سَلَماً) أَرادَ بِهِ الْمُسلَمَ فيـهِ بقَريَنةِ مـا بَعـدهُ، لكنَّـهُ لا حاجَـةَ لذِكـرهِ؛ لأَنَّ المُسلَمَ فيهِ مُؤجَّلٌ غَيرُ حاضِرٍ، فلا يَصِحُّ أَنْ يَكُونَ مُشاراً إِليهِ، والكَلامُ فيهِ.

[۲۲۳۲۱] (قولُـهُ: لَـو مَكيـلاً أَو مَوزونـاً) فـلا تَكفى الإِشـارةُ إِليـهِ كمــا في مَــذروعِ وحيَوان<sup>(۲)</sup> خلافاً لهما؛ لأَنَّهُ رُبَّما لا يَقدِرُ على تَحصيـلِ المُسلَمِ فيـهِ، فيَحتـاجُ إِلَى رَدِّ رأْسِ المَّكلِ، وَقَدْ يُنفِقُ بَعضَهُ ثُمَّ يَجِدُ باقيَهُ مَعيباً، فيَرُدُهُ ولا يَستَبدِلُهُ ربُّ السَّلَمِ في مَجلِسِ ١٦/٤٥١/١١ الرَّدِّ، فيُفسَخُ العَقدُ في المَروودِ ويَبقَى في غيرِهِ، فتلزمُ<sup>(۲)</sup> جَهالةُ المُسلَمِ فيهِ فيمــا بَقـيَ، فوجَـبَ بيانُهُ كَما سيَجيءُ<sup>(١)</sup> في باب السَّلَم.

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع ٧٩٧/٥.

<sup>(</sup>٣) في "م": ((فتلرم)) بالراء، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٤) انظر "الدر" عند المقولة [٤٤٧٤٨] قوله: ((إنْ تعلُّقَ العقدُ بمقدارهِ)) وما بعدها.

خُيِّرَ، ويُسمَّى خِيارَ الكَمَّيَّةِ لا خِيارَ الرُّوْيَةِ؛ لعَدَمِ ثُبوتِهِ في النَّقودِ، "فتح". (وصَحَّ بثَمَنِ حالً)......

[٢٧٣٧٧] (قولُهُ: خَير) أي: البائعُ، والذي في "الفتح"(١) و"البَحرِ"(٢) عَدَمُ التَّحييرِ، وعِبارةُ "الفتح"(٢): ((ولَو قالَ: اشْتَريتُها بهذِهِ الصَّرَّةِ مِنَ الدَّراهمِ، فوَجَدَ البائعُ مَا فيها بخلافِ نَقدِ البَلَدِ فلَهُ أَنْ يَرَجِعَ بَقَدِ البَلَدِ؛ لأَنَّ مُطلَقَ الدَّراهمِ في البَيعِ يَنصَرِفُ إلى نَقدِ البَلَدِ، وإنْ وجدَها نَقْدَ البَلَدِ حازَ ولا خِيارَ للبائعِ، بخلافِ مَا لَو قالَ: اشتَريتُ بمَا في هذهِ الْخابيةِ، ثُمَّ رَأَى الدَّراهمَ الَّتي كانَتْ فيها كانَ لَهُ الخيارُ وإنْ كانَتْ نقدَ البَلَدِ؛ لأَنَّ الصَّرَّةُ يُعرَفُ مِقدارُ ما فيها مِنْ خارجها، وفي الخابيةِ لا يُعرَفُ ذَلكَ مِنَ الخارج، فكانَ لهُ الخيارُ، ويُسمَّى هذا الخيارُ خيارَ الكَميَّةِ لا خيارَ الرُّؤيةِ؛ لأَنَّ خيارَ الرُّؤيةِ لا يَشِبُ في النَّقودِي). اهد "ط"(١٠).

[٢٢٣٢٣] (قولُهُ: وصَحَّ بَشَمَن حالٌّ) بَتشديدِ اللاَّمِ، قالَ في "المِصباحِ"(°): ((حَلَّ الدَّينُ يَحِلُّ بالكَسرِ حُلولاً)) اهـ. قَيَّدَ بالتَّمَنِ<sup>(٢)</sup> لأَنَّ تَأْجيلَ المَبيع المُعيَّنِ لا يَحوزُ ويُفسِلُهُ، "بحر"<sup>(٧)</sup>.

#### مَطلبٌ في الفَرق بَينَ الأَثمان والمبيعات

واعَمْ أَنَّ كُلًّا مِنَ النَّقدَينِ ثَمَنَّ أَبدًا، والْعَينُ الغَيرُ المِثلَيِّ مَبيعٌ أَبدًا، وكُلٌّ مِنَ المكيلِ والموزونِ

(قولُهُ: والذي في "الفتح" و"البحر" عَدَمُ التَّحييرِ إلخ) بحَمْلِ قَولِ "الشَّارِح": ((ولم يُعرَفْ ما فيهما)) عَلى أَنَّ الْمُوادَ أَنَّهُ لم يُعرَفْ صِفَةُ ما فيها يُوافِقُ ما في "الفتح"، إِلاَّ أَنَّهُ لا يُناسِبُ قَولُهُ: ((ويُسمَّى خِيارَ الكَميَّةِ))، فالأُولِي أَنْ يَقُولُ: ويُسمِّى خِيارَ الكَيفَيَّةِ، كَذا يُفادُ مِنَ "السِّنديِّ".

<sup>(</sup>١) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٦٧.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ٢٩٨/٥.

<sup>(</sup>٣) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٤٦٧.

<sup>(</sup>٤) "ط": كتاب البيوع ١٣/٣.

<sup>(</sup>٥) "المصباح": مادة ((حلل)).

<sup>(</sup>٦) أي: بتأجيل الثمن كما في "البحر".

<sup>(</sup>٧) "البحر": كتاب البيع ٥/١٠، نقلاً عن "الجوهرة".

77/2

# وهُوَ الأَصلُ (ومُؤَجَّلٍ إِلَى مَعلومٍ) لئَلاَّ يُفضِيَ إِلَى النِّرَاعِ......

الغَيرِ النَّقدِ والعَدَديِّ الْمُتقارِبِ<sup>(۱)</sup> إِنْ قُوبِلِ بكُلِّ مِنَ النَّقدَينِ كَانَ مَبِيعًا، أَو قُوبِلَ بَعَين فإِنْ كَانَ ذَلَكَ المُكيلُ والمَوزونُ المُتقارِبُ<sup>(۱)</sup> مُتعيِّناً كَانَ مَبِيعًا<sup>(۱)</sup> أَيضاً، وإِنْ كَانَ غَيرَ مُتعيِّن فإِنْ دَخَـ لَ عَليهِ حَرفُ البَاءِ مِثْلَ: اشتَريتُ هذا العَبدَ بكُرِّ حِنطَةٍ كَانَ ثَمَناً، وإِنِ استُعمِلُ استِعمالُ المَبيعِ كَانَ سَلَماً، مِثلَ: اشتَريتُ مِنْ كُرَّ حِنطَةٍ بهذا العَبدِ، فلا بُدَّ مِنْ رِعايَةٍ شَرائِطِ السَّلَمِ، "غُرَرُ الأَذْكَارِ شَرحُ دُرَرِ الصَّرفِ. البِحارِ "(۱)، وسيَأْتِي (٤) لهُ زِيادَةُ بَيانِ في آخِرِ الصَّرفِ.

ُ (٢٣٣٧٤] (قُولُـهُ: وهُو الأَصَّلُ) لأَنَّ الْحُلُـولَ مُقتَضَى العَقَـدِ ومُوجَبُّـهُ، والأَجَـلُ لا يَثَبُّتُ إِلاَّ بالشَّرطِ، "بحر"<sup>(°)</sup> عَن "السِّراج".

[٢٢٣٢٥] (قولُهُ: لَفَلاَ يُفضَي إِلَى النَّرَاعِ) تَعليلٌ لاِشتِرَاطِ كَونِ الأَجَلِ مَعلومًا؛ لأَنَّ عِلمهُ لا يُفضي إِلَى النَّزاعِ، وأَمَّا مَفهومُ الشَّرطِ المَذكورِ - وهُوَ أَنَّهُ لا يَصِيحُّ إِذَا كَانَ الأَجَلُ مَجهولاً - فعِلَّتُهُ كَونَهُ يُفضي إِلَى النَّزاعِ، فافْهمْ. وسَيَذكُرُ "المُصنَّفُ" فِي البَيعِ الفاسِدِ بَيانَ الأَجَلِ المُفسِدِ وغَيرِهِ.

### مَطلبٌ في التَّاجيلِ إلى أَجَلٍ مَجهولِ (تَنبيةٌ)

مِنْ حَهالَةِ الأَحَلِ ما إِذا باعَهُ بأَلفٍ على أَنْ يُؤدِّيَ إِلِيهِ النَّمَنَ في بَلَدٍ آخَـرَ، ولَو قالَ: إِلى شَهرٍ على أَنْ يُؤدِّيَ النَّمَنَ في بَلَدٍ آخَرَ جازَ بألفٍ إِلى شَهرٍ، ويَبطُلُ الشَّرطُّ<sup>(٧٧</sup>؛ لأَنَّ تَعِينَ مَكانِ الإِيفاءِ فيما

 <sup>(</sup>١) نقول: في عنطوطة "غيرر الأذكبار" التني بين أيدينا: ((المتفاوت))، والصَّوابُ منا ذكره ابنُ عنابدين رحمه الله،
 وهو الموافِقُ لكتب المذهب كـ"الفتح" و"الشرنبلالية" و"حاشية الطحطاوي".

<sup>(</sup>٢) في "غرر الأذكار": ((متعيناً))، وهو تحريف.

<sup>(</sup>٣) "غرر الأذكار": كتاب البيع ق١٠٤/أ.

<sup>(</sup>٤) المقولة [٢٥٢٥١] قوله: ((مَبيعٌ بكلُّ حالِ)) وما بعدها.

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع ١٥/٥.

<sup>(</sup>٦) صـ ٦٤٧ ــ "در".

<sup>(</sup>٧) أي: شرطُ الإيفاء كما في "البحر".

## ولَو باعَ مُؤجَّلاً صُرِفَ لشَهرٍ، بهِ يُفتَى. ولَوِ اختَلَفا في الأَجَلِ فالقَولُ لِنَافيهِ......

لا حَمْلَ لَهُ ولا مَوْوِنةَ غَيرُ صَحيحٍ، فلُو لَهُ حَمْلٌ ومَوْوِنَةٌ يَصِحُّ، ومِنْها اشـتِراطُ أَنْ يُعطيهُ التَّمَنَ ('' عَلى التَّفارِيقِ أَو كُلَّ أُسبوعِ البَعضَ، فإنْ لم يُشرَطُ<sup>(۲)</sup> في البَيعِ بَلْ ذُكِرَ بَعدَهُ لـم يَفسُدْ، وكـانَ لَـهُ أَحـٰذُ الكُلِّ جُملةً، وتَمامُهُ في "البحرِ "<sup>(۳)</sup>. وقولُهُ: ((لم يَفسُدْ)) ـ أي: البَيعُ ـ فيهِ كَلامٌ يَأتي <sup>(٤)</sup> قَريباً.

[٢٢٣٢٦] (قوله: ولو باعَ مُؤجَّلًا) أي: بلا بيانِ مُدَّةٍ، بأنْ قال: بعتُكَ بدرهمِ مُؤجَّلِ.

إ٢٣٣٧١ (قولُهُ: صُرِفَ لشَهرٍ) كَأَنَّهُ لأَنَّهُ المَعهودُ في الشَّرعِ في السَّلَمِ واليَمينِ فيَ: ليَقضيَـنَّ دَينَهُ آجلًا، "بحر"<sup>(٥)</sup>.

[٢٣٣٨] (قُولُهُ: بهِ يُفتَى) وعندَ البَعضِ لثَلاَثَةِ أَيَّام، "بحر" (\*) عَنْ "شَرحِ المحمَع" (\*).

قلتُ: ويُشكِلُ على القَولَينِ أَنَّ شَرطَ صِحَّةِ التَّأْحِيلِ أَنْ يَعرِفَهُ العاقِدانَ، ولذا لَـم يَصِحَّ البَيعُ بَشَمَنٍ مُؤجَّلٍ إِلَى النَّيروزِ والمِهرَحانِ وصَومِ النَّصارَى إِذا لم يَـدرِهِ العاقدانِ كَمـا سـيَاتي (٢) في البَيعِ الفاسِدِ، وكَذا لَو عَرَفَهُ أَحَدُهُما دُونَ الآخر، فتَأَمَّلْ.

[٢٣٣٣٩] (قوله: فالقَولُ لِنافيهِ) وهُوَ الْبَائعُ؛ لأَنَّ الأَصلَ الحُلُولُ كُما مَرَّ<sup>(^)</sup>.

<sup>﴿</sup> وَوَلُهُ: قُلتُ: وَيُشكِلُ عَلَى القَولَينِ أَنَّ شَرطَ صِحَّةِ التَّأْجيلِ أَنْ يَعرِفَهُ العاقِدانِ الِسخ) فيهِ تَـأَمُّلٌ، فإنَّـهُ إِذا كانَ المَعهودُ أَنَّ الأَحَلَ الشَّهرُ أَو الثَلاثَةُ أَيَّامٍ شَرعًا وعُرفاً يَكُونُ ذَلكَ مَعلوماً عِندَ العاقدَينِ، حتَّى لَسو لـمَ يَكُننْ عَهدٌ لَهُ عُرفاً كَما في زَمانِنا فالظَّاهرُ عَدَمُ الصَّحَّةِ.

<sup>(</sup>١) في هامش "م": ((قوله: ومِنْها اشتِراطُ أَنْ يُعطيُهُ النَّمَرَ الِخ))، أي: أَتَى بهَذهِ الأَلفاظِ للْبهمَةِ، أي: لَفظِ النَّفاريقِ وَلفظِ البَعضِ اهـ.

<sup>(</sup>٢) في "ك": ((لم يشترط)).

<sup>(</sup>٣) انظر "البحر": كتاب البيع ٢٠١/٥ وما بعدها.

<sup>(</sup>٤) المقولة [٢٢٣٣٦] قوله: ((صارَ مُؤَجَّلاً)).

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع ١٥/٥.

<sup>(</sup>٦) أي: لمصَّنفهِ ابنِ السَّاعاتي، كما في "البحر".

<sup>(</sup>٧) صـ ١٤٤ ـ "در".

<sup>(</sup>٨) صـ ١١١ \_ وما بعدها "در".

إِلاَّ فِي السَّلَمِ، بهِ يُفتَى<sup>(١)</sup>، ولَو فِي قَدْرِهِ فلِمُدَّعي الأَقَلِّ، والبَّيِّنَةُ فيهِما للمُشتَري، ولَو فِي مُضيِّهِ فالقَولُ والبَّيِّنَةُ للمُشتَري...................................

[۲۲۳۳ وَوُلُهُ: إِلاَّ فِي السَّلَمِ) فإِنَّ القَولَ لِمُثبتِهِ؛ لأَنَّ نافِيَهِ يَدَّعي فَسادَهُ بِفَقــدِ شَـرطِ صِحَّتِـهِ وهُوَ التَّاجيلُ، ومُدَّعِيَهُ يَدَّعي صِحَّنَهُ بوجودِهِ، والقَولُ لمُدَّعي الصِّحَّةِ، "ط"<sup>(۲)</sup>.

[٢٢٣٣١] (قولُهُ: فلِمُلَّعي الأَقَلِّ) لإنكارهِ الزِّيادَةَ، "ح"(").

(٢٣٣٢ع (قولُهُ: والبَيِّنَةُ فيهِما) أي: في المُسأَلَتِينِ ((للمُشتَري))؛ لأَنَّـهُ يُشِتُ خِلافَ الظَّـاهرِ، والبَيِّناتُ للإِثباتِ، "ح"<sup>(٤)</sup>.

[٣٣٣٣] (قولُهُ: فالقَولُ والبَّيِنَةُ للمُشتَرِي) لأَنَّهُما لَمَّا اتَّفَقَا عَلَى الأَجَلِ فالأَصلُ بَقَاؤُهُ، فكانَ القَولُ للمُشتَرِي في عَدَمِ مُضيِّهِ، ولأَنَّهُ مُنكِرٌ تَوجُّهَ المُطالَبَةِ، وهَذا ظاهِرٌ، وأمَّا تقديمُ بَيِّنتِهِ على بَيِّنةِ البامعِ فعَلَّلُهُ في "البحرِ" ( ) عَنِ "الجوهرة ( ) : ((بألَّ البَيِّنةَ مُقدَّمةٌ على الدَّعوَى)). اهـ، وهُو مُشكِلٌ ؛ فإنَّ شَأْلُ البَيِّنَةِ إِثباتُ خلافِ الظَّهرِ، وهو هُنا دَعوَى البامعِ، على أَنَّ بَيِّنةَ المُشتَرِي على عَدَمِ المُضيِّ شَهادةٌ على النَّفي، وقَدْ يُحابُ عَنِ ( الدَّوه / ب الشَّاني بأنَّهُ إثباتٌ في المَعنى ؛ لأَنَّ المُعنى أَنَّ الأَجَلُ باق، تَقديمِ بَيِّنتِهِ كَونُها أَكْثَرَ إِثباتًا، ويَدُلُّ لَهُ ما سَيَاتِي ( ) في السَّلَمِ مِنْ أَنَّهُما باق، تَقَديمِ بَيْنَتِهِ كَونُها أَكْثَرَ إِثباتًا، ويَدُلُّ لَهُ ما سَيَاتِي ( ) في السَّلَمِ مِنْ أَنَّهُما

(قُولُهُ: فَوَحَهُ تَقَديمٍ بَيِّنتِهِ كَونُها أَكثَرَ إِثباتًا إلخ) فيهِ أَنَّ مَوضوعَ المَسأَلةِ أَنَّهُما اتَّفقا في قَدرهِ واختَلْفا في مُصْيِّهِ، فليسَ في بَيِّنَةِ المُشتَري إِثباتُ زيادةِ الأحلِ، إِلاَّ أَنْ يُقالَ: المُرادُ أَنَّ بَيِّنتَهُ تُوحِبُ زيادةَ الأَجَلِ بَمَعنَسى أَنَّها نافيَةٌ حُلولَهُ، وقائلةٌ: إِنَّهُ بَقيَ مِنهُ كَذا مِنَ الأَيَّامِ.

<sup>(</sup>١) قوله: ((به يفتى)) ليس في "د" و"و".

<sup>(</sup>٢) "ط": كتاب البيوع ١٤/٣.

<sup>(</sup>٣) "ح": كتاب البيوع ق ٢٨٠/ب.

<sup>(</sup>٤) "ح": كتاب البيوع ق ٢٨٠/ب بتوضيح من "ابن عابدين" رحمه الله تعالى.

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع ١٠١/٥.

<sup>(</sup>٦) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ١/٢٢٧.

<sup>(</sup>٧) انظر الدر عند المقولة [٢٤٨٢٨] قوله: ((فالقولُ للمطنوبِ)).

ويبطلُ الأجَلُ بَمُوتِ المَديونِ لا الدَّائِنِ<sup>(١)</sup>.

#### (فُروعٌ)

باعَ بحالٌ ثُمَّ أَجَّلَهُ أَجَلاً مَعلوماً أَو مَجهولاً كَنيروزٍ وحَصادٍ صارَ مُؤجَّلاً، "مُنية". ....

لَوِ اختَلفا في مُضيِّ الأَجَلِ فالقَولُ للمُسلَمِ إلِيهِ بيَمينِهِ، وإنْ بَرهَنا فَبَيِّنتُهُ أُولى، وعَلَلُهُ في "البَحـرِ"<sup>(٢)</sup> بإثباتِها زيادةَ الأَجَلِ، قالَ<sup>(٢)</sup>: ((فالقَولُ قُولُهُ والبَّيْنَةُ بَيِّنتُهُ)).

هذا، ولم يَذَكُرِ الاختِلافَ في النَّمَنِ أَو في المَبيعِ؛ لأَنَّهُ سيَاتي (٢) في كِتابِ الدَّعـوَى في فصل دَعوَى الرَّحُلَين.

َ وَيُعَالِمُ الْأَجَلُ الْأَجَلُ بَمُوتِ المَديونِ) لأَنَّ فائِدَةَ التَّاجيلِ أَنْ يَتَّجِرَ فَيُـؤَدِّيَ النَّمَـنَ مِنْ نَماءِ المَال، فإذا ماتَ مَنْ لَهُ الأَجلُ تَعَيَّـنَ المَـتروكُ لَقَضاءِ الدَّينِ، فعلا يُفيـدُ التَّـأجيلُ، "بحر" عن "شَرَحِ المَحمَع". وصَرَّحَ قَبَلَهُ \* ((بأَنَّهُ لَو ماتَ البائعُ لاَ يَيطُلُ الأَجَلُ)).

وَ ( عَجُولُهُ: أَو مَجهولاً ) أَي: جَهالةً يَسيرةً بدَليلِ التَّمثيلِ، فَيَخرُجُ ما لَـو أَجَّلَهُ إِلى أَجلٍ مَجهول جَهالةً فاحِشَةً كَهُبوبِ الرِّيح.

[٢٢٣٣٦] (قولُهُ: صارَ مُؤجَّلًا) كَذا جَزَمَ بهِ "الْمُصنَّفُ" في بابِ البَيعِ الفاسِدِ كَمـــا ســيَأتي (°) مَتناً، وذَكَرهُ في "الهدايةِ"(١) أَيضاً، وكَذا في "الزَّيلعيِّ"(١) ومَتنِ "الْلُتقَى"(^) و"الدُّرَرِ"(٩) وغيرِها،

<sup>(</sup>١) قوله: ((لا الدائن)) ساقط من "و".

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ٥/١٠٠.

<sup>(</sup>٣) انظر الدر عند المقولة [٢٧٩٣٥] قوله: ((فالسَّابقُ أَحَقُّ)) وما بعدها.

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع ٣٠٢/٥.

<sup>(</sup>٥) صـ ٦٤٣ ـ "در".

<sup>(</sup>٦) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٥٠.

<sup>(</sup>٧) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢٠/٤.

<sup>(</sup>٨) "ملتقى الأبحر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢٥/٢.

<sup>(</sup>٩) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٧٣/٢.

وعزاه في "التَّتارِ حانيَّةِ" (١) إلى "الكافي"، وفي "الخانيَّةِ" (٢): ((رَجُلٌ بـاعَ شَيئاً بَيعاً جائِزاً وأخَرَ التَّمَنَ إلى الحصادِ أَو الدِّياسِ، قالَ: يَفسُدُ البَيعُ فِي قَولِ "أَبِي حنيفة"، وعَن "محمَّدِ": أنَّهُ لا اللَّمَنُ إلى الحَصدِ النَّيعِ تَبرُّعٌ، فَيَقبَلُ التَّاجيلُ إلى الوقت المُحهولِ، كَما لَو كَفَلَ بَمالُ إلى الحصادِ أَو الدِّياسِ، وقالَ القاضي الإمامُ "أَبِو عليَّ النَّسفيُ": هَذا يُشكِلُ بَما إِذا أَقرَضَ رَجُلاً وشَرَطَ فِي القَرضِ أَنْ يَكُونَ مُؤجَّلاً لا يَصِحُ التَّاجيلُ، ولَو أَقرَضَ ثُمَّ أَحَّرُ لا يَصِحُ أَيضاً، فكانَ الصَّحيحُ مِن الجَوابِ ما قالَ "الشَّيخُ الإمامُ": إنَّهُ يَفُسُدُ البَيعُ سَواءً أَحَلَهُ إلى هذِهِ الأَوقاتِ فِي البَيع أُو بَعدَهُ)) اهـ.

قلتُ: وهذا تَصحيحٌ لخلافِ ما قدَّمناهُ (٤) عَنِ "الهدايةِ" وغيرِها، وفيه بحثٌ، فإنَّ إلحاق البَسِع بالقَرضِ غيرُ ظاهِرٍ، بلَليلِ أَنَّ القَرضَ لا يَصِحُّ تَأْحيلُهُ أَصلاً وإِنْ كَانَ الأَجَلُ مَعلوماً، وَتَأْحيلُ البَسِع اللَّوضِ غيرُ ظاهِرٍ، بلَليلِ أَنَّ القَرضَ لا يَصِحُّ تَأْحيلُه التَّاسِعِ والثَّلاثينَ مِنْ "جامع الفُصولَينِ" (٥): ((الشَّرطُ الفَاسِدُ لُو أُلحَقَ بَعدَ العَقدِ هَلْ يَلتَحقُ بأَصلِ العَقدِ عِندَ "أَبي حنيفةً "؟ قِيلَ: نَعَمْ، وقِيلَ: لا، وهُو الفَّاسِدُ لُو أُلحَق بَعدَ العَقدِ هَلْ يَلتَحقُ بأَصلِ العَقدِ عِندَ "أَبي حنيفةً "؟ قِيلَ: نَعَمْ، وقِيلَ: لا، وهُو الفَّياسِ الصَّحيحُ)) اهـ. ثُمَّ قالَ (٥) بَعدَهُ: ((استَأَجَرَ أَرضاً وشَرَطَ تَأْجيلَ الأُجرةِ (١) إلى الحَصادِ أَو الدِّياسِ

<sup>(</sup>١) "التاتر خانية": كتاب البيع ـ الفصل الثامن في الشروط المفسدة للبيع ٤/ق٥٦/ب.

<sup>(</sup>٢) "الخانية": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ١٤٣/٢ (هامش "الفتاوي الهندية").

<sup>(</sup>٣) ((لا)) ساقطة من "آ".

<sup>(</sup>٤) في هذه المقولة.

 <sup>(</sup>٥) "جامع الفصولين": الفصل التاسع والثلاثون في المتفرقات في العتق وحرية الأصل ٢٣٣١-٢٣٣ بتصرف، ناقلاً المسألة الأولى عن "قوائد ضاحب المحيط"، والمسألة الثانية عن "قوائد شيخ الإسلام" ليرهان الدين صاحب "الهداية".

 <sup>(</sup>٦) نقول: في النسخ جميعها: ((تعجيل الأجرة))، ولعلُّ الصواب ما أثبتناه كما هو ظاهرٌ من سياق الكلام وكما يدلُّ عليه قولُه بعدُ: ((كما في البيم))، وقد أشار إلى ذلك مصحَّحا "ب" و"م".

لَهُ أَلفٌ مِنْ ثَمَنِ مَبِيعٍ فقالَ: أَعطِ كُلَّ شَهرِ ماثةً فلَيسَ بتَأجيلِ، "بزَّازيَّة"(١). .....

يَفسُدُ العَقدُ، ولَو لم يَشرِطُهُ<sup>(٢)</sup> في العَقدِ بَلْ بَعدَهُ لا يَفسُدُ كَما في البَيعِ، فإنَّ الرَّوايةَ مَحفوظَةٌ أَنَّـهُ لَو باعَ مُطلَقاً ثُمَّ أَجَّلَ الثَّمَنَ إلى حَصاد<sup>(٣)</sup> ودِياسِ لا يَفسُدُ، ويَصِحُّ الأَجَلُ)) اهـ.

#### (تَنبيةٌ)

عُلِمَ مُمَّا مَرَّ<sup>(٤)</sup> أَنَّ الآجالَ على ضَربَينِ: مَعلومَةٍ ومَجهولَةٍ، والمَجهولَةُ عَلَى ضَربَينِ: مُتقارِبَةٍ كالحصادِ، ومُتفاوتَةٍ كهُبوبِ الرَّيح، فالنَّمنُ العَينُ يَفسُدُ بالتَّاجيلِ ولَو مَعلوماً، والدَّينُ لا يَحوزُ لَمجهول، لكنْ لَو جَهالتُهُ مُتقارِبَةً وأبطلَهُ المُشتري قَبلَ مَحِلِّهِ وقَبلَ فَسجِهِ للفَسادِ انقلبَ حائِزاً، لا لَو بَعدَ مُضَيَّهِ، أَمَّا لَو مُتفاوِتَةً وأبطلَهُ المُشتري قَبلَ التَّفرُّقِ انقلَبَ جائِزاً كَما في "البحرِ" ("عَنِ "السِّراج".

هذا، وذَكرَ "الشَّارِحُ" (٢) في البَيعِ الفاسِدِ عَنِ "العَينيُّ" ما يُوهمُ أَنَّ الأَحيرَ لا يَنقلِبُ جائِزاً، ولَيسَ كَذلكَ، فافْهمْ. ونَقلَ "الشَّارحُ" هُناكَ (٢) تَبعاً لـ"المُصنَّف ِ" عَنِ "ابنِ كَمال" و"ابنِ مَلَكِ": (رأَنَّ إِبطالَهُ قَبلَ التَّفرُّقِ شَرطٌ في المَجهولِ جَهالةً مُتقاربَةً كالحَصادِ))، وهو خَطلًا كَما سنُبينُهُ (٨) هناكَ إِنْ شاءَ اللهُ تعالى.

١٢٢٣٣١ (قولُهُ: فلَيسَ بتَأْجيلِ) لأَنَّ مُجرَّدَ الأَمرِ بذَلكَ لا يَستَلزِمُ التَّأْجيلَ، تَأمَّلْ.

 <sup>(</sup>١) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الشالث عشر فيما يتعلق بالثمن ـ نوع آخر في التأجيل ١٢/٤ (هـامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٢) في "ك": ((لم يشترطه))، وفي "جامع الفصولين": ((لم يشترط)).

<sup>(</sup>٣) في "آ": ((حصاده)).

<sup>(</sup>٤) أي: في هذه المقولة.

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع ٢٠٢/٥.

<sup>(</sup>٦) صـ ٦٤٩ \_ وما بعدها "در".

<sup>(</sup>V) صد ٦٤٧ \_ وما بعدها "در".

<sup>(</sup>٨) المقولة [٢٣٥٤٠] قوله: ((ابنُ كمالِ وابنُ مَلَكُ)).

عَليهِ أَلفٌ ثَمَنٌ جَعَلُهُ رَّبُهُ نُجوماً: إِنْ أَخَلَّ بنَجْمٍ حلَّ الباقي فالأَمرُ كَما شَرَطا، "مُلتَقَط"(١)، وهي كَثيرةُ الوُقوع.

قلتُ: ومَّما يَكثرُ وُقُوعُهُ مَا لَوِ اشْتَرَى (٢) بَقِطَعِ رائحَةٍ فَكَسَدَتْ بَضَربِ حَديدَةٍ يَحبُ قِيمَتُها يَومَ البَيعِ مِنَ الذَّهَبِ لا غَيرُ؛ إِذْ لا يُمكِنُ للحُكَّامِ (٢) الحُكمُ بَمِثلِها (٤) لَمَع السُّلطانِ مِنْها، ولا يَدفَعُ قِيمَتَها مِنَ الفِضَّةِ الجَديدَةِ؛ لأَنَّها مَا لَـم يَغلِب عِشُها فَحَيِّدُها ورَديئها سَواةً إجماعاً.

[٢٢٣٣٨] (قولُهُ: إِنْ أَحَلَّ بنَحْمٍ) حـالٌ مِنْ فـاعلِ ((جَعلَهُ)) بتَقديرِ القَولِ، أَي: جَعلَهُ ربُّهُ نُحُوماً قائِلاً: إِنْ أَخلُّ إِلَخ. اهـ "ح"(°).

### مَطَلَبٌ مُهمٌّ في أحكام النُّقودِ إذا كَسَدَتْ أو انفَطعَتْ أو غَلَتْ أو رَخُصَتْ

[٢٣٣٣] (قولُهُ: قُلتُ: وَمُّمَا يَكثُرُ وُقوعُه إلخ) اعلَمْ أَنَّهُ إِذَا اشْتَرَى بِالدَّرَاهِمِ الَّتِي غَلَبَ غِشُها أَو بِالفُلُوسِ وَلَم يُسلِّمُها للبائعِ ثُمَّ كَسَدَتْ بَطَلَ البَيعُ، والانقطاعُ عَنْ أَيدي النَّاسِ كالكَسادِ، ويَحبُ على المُشتَري رَدُّ المَبِيعِ لَو قائِماً ومِثلِهِ أَو قِيمتِهِ لَو هالِكاً، وإِنْ لَم يَكُنْ مُقبوضاً فلا حُكمَ لهذا البَيعِ أَصلاً، وهذا عندَهُ، وعِندَهما لا يَبطُلُ البَيعُ؛ لأَنَّ المُتعذِّر التَّسليمُ بَعَدَ الكَسادِ، وذَلكَ لا يُوجبُ الفَسادَ؛ لاحتِمالِ الزَّوالِ بالرَّواجِ، لكِنْ عِندَ "أَبِي يوسف" تَحبُ قِيمتُه يَومَ البَيعِ، وعِندَ "محمَّدِ" يَومَ الكَسادِ، وهو آخِرُ ما تَعامَلَ النَّاسُ بها، وفي "الذَّخيرة": ((وبقُولِ "محمَّدِ" : ((وبقُولِ "محمَّدِ" : ((وبقُولِ "محمَّدِ" "محمَّدِ" "

<sup>(</sup>١) لم نعثر على المسألة في مظانها من "الملتقط" لأبي القاسم السمرقندي.

<sup>(</sup>٢) في "و": ((ما لو شرى)).

<sup>(</sup>٣) في "ب" و"و" و"ط": ((الحكام)).

<sup>(</sup>٤) في "ب": ((بملثها))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٥) "ح": كتاب البيوع ق٠٨٨/ب بتوضيح من "ابن عابدين" رحمه الله تعالى، والعبارة بنصِّها في "ط": ٣/١٥٠.

<sup>(</sup>٦) "حقائق المنظومة": كتاب الصرف ١/ق٤٧/أ.

يُفتَى رِفقاً بالنَّاسِ)) اهـ. ١٦/١٥ ١١ والكَسادُ: أَن تُتركَ المُعاملةُ بها في جَميع البلادِ، فلَو في بَعضِها لا يَعطُّلُ، لكَنَّهُ تَتعيَّبُ إِذَا لَم تَرُجْ في بَلَيهِم، فَيَتَحيَّرُ البائعُ: إِنْ شَاءَ أَحَدَهُ وإِنْ سَاءَ أَحَدَهُ وإِنْ سَاءَ أَحَدَ في السُّوقِ وإِنْ وُجدَ في يَدِ الصَّيَّارِفَةِ والبيوتِ ((فإن انقَطَعَ ذَلَكَ فعَليهِ والانقِطاعُ كَالكَسادِ كَمَا في كَثيرِ مِنَ الكُتبِ، لكِنْ قالَ في "المُضمَراتِ": ((فإن انقَطَع ذَلَكَ فعَليهِ مِنَ الذَّهُ مِ والفِضَّةِ قِيمتُهُ في آخِرِ يَومٍ انقَطَعَ هُو المُحتارُ)) اهـ. هَذَا إِذَلَ كَسدَتُ أُوانِقَطَعتْ، أَمَّا الْجيارِ إِذَلَا كَالْمَالَبُ بِالنَّقَدِ بِلَلْكَ العِيارِ إِذَلَا كَالْمَالُ وَقَتَ البَيع، كَذَا في "فتح القدير" (في "البزَّازيَّةِ" في إلمُنتَقي": ((غَلَتِ الفُلُوسُ أَو الشَّانِي " أَوْلاً: لَيسَ عَلِيهِ غَيْرُها، وقالَ "الثَّانِي" ثَانِياً: عَلِيهِ قِيمتُها مِن رَخُصَتُ فَعِنْدُ الإِمامِ "النَّانِي" ثَانِياً: عَلِيهِ قِيمتُها مِنَ المُتَوى عَلِيهِ الفَتَوى عَلِيهِ فِي كَثيرِ مِنَ المُعتبَراتِ فَيحِبُ أَنْ يُعولُلُ ونَقَلَهُ في "المُحرِ" (\*) وَأَقَرَّهُ، فحَيثُ صُرِّحَ بَأَنَّ الفَتَوَى عَلِيهِ في كَثيرِ مِنَ المُعتبَراتِ فَيحِبُ أَنْ يُعولُلُ ونَقَلَهُ فِي "المُحرِق" وَ الخُلاصة "النَّاتِي "بَذُلِ المُحهودِ في مَسَائِلَةٍ تَغُرِّ النَّقُودِ" (\*). وفي "الذَّحِيرة" عَنِ "المُنتقَى": (حَمُهُ اللهُ تَعَالَى في رِسالتِهِ "بَذُلِ المُحهودِ في مَسَائِلَةٍ تَغُرُّ النَّقُودِ" (\*). وفي "الذَّحِيرة" عَنِ "المُنتقَى":

(قولُهُ: لكِنْ قالَ في "المُضمَراتِ": فإن انقَطحَ ذَلكَ فعَليهِ إلخ) فيهِ أَنَّ ما في "المُضمَراتِ" لا يُحالِفُ مـا في كَثيرٍ مِنَ الكُتب، إِنّما حَرَى فيها على قولِ "محمَّدٍ"، واعتِبارُ الدَّفعِ مِنَ الذَّهَبِ والفِضَّةِ فيما إذا كانَ البَيعُ بالفُلوسِ أَو الْفِضَّةِ الغَلِيَةِ الغِشِّ.

<sup>(</sup>١) في "الأصل": ((وفي البيوت)).

<sup>(</sup>٢) ليست في "الهداية"، وإنَّما هي في "الفتح" شرح "الهداية": كتاب الصرف ٢٧٦/٦ ـ ٢٧٧ بتصرف.

<sup>(</sup>٣) في "ب": ((ذا))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٤) "الفتح": كتاب الصرف ٦/٢٧٧.

<sup>(</sup>٥) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الثالث عشر فيما يتعلق بالثمن ١٠/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٦) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الثالث عشر في الثمن ـ حنس آخر في كساد الثمن ق٢٧٦/ب.

<sup>(</sup>٧) "البحر": كتاب الصرف ٢١٩/٦.

 <sup>(</sup>A) لم نقف على اسم هذه الرسالة في المصادر التي ترجمت للتمرتاشي المصنف، وعبارتهم: ((ولـه رسالة في النقـود)). انظـر
 ("خلاصة الأثر" ٩/٤، و"طرب الأمائل" للكنوي صـ٣٥٦هـ، و"هدية العارفين" ٢٦٢/٢، و"الأعلام" ٢٠/٦).

((إِذَا غَلَتِ الفُلُوسُ قَبَلَ القَبضِ أَو رَخُصَتْ قَالَ "أَبُو يُوسفَ": قَولي وقُولُ "أَبِي حنيفةً" في ذَلكَ سَواءٌ، ولَيسَ لَهُ غَيرُها، ثُمَّ رَجَعَ "أَبُو يُوسفَ" وقالَ: عَليهِ قِيمتُها مِنَ الدَّرَاهمِ يَومَ وَقعَ البَيعُ ويَومَ وَقعَ القَبضُ)) اهـ. وقولُهُ: ((يَومَ وَقَعَ البَيعُ)) أَي: في صُورةِ البَيعِ، وقولُهُ: ((ويَومَ وَقَـعَ القَبضُ)) أَي: في صورةِ القَرض كَما نَبَّة عَليهِ في "النَّهر"(١) في باب الصَّرف.

وحاصِلُ ها مو<sup>(۱)</sup> أنَّهُ على قَولِ "أبي يوسف" المُفتَى بهِ لا فَرقَ بَينَ الكَسادِ والانقطاعِ والرُّحصِ والغَلاءِ في أَنَّهُ تَحبُ قِيمتُها يَومَ وَقعَ البَيعُ أَو القَرضُ لا مِثْلُها، وفي دَعوَى "البزَّازيَّةِ" مِنَ النُّوعِ الخامِسَ عَشَرَ عَنُ "فَوائدِ الإِمامِ أبي حَفصِ الكَبيرِ" ((استَقرَضَ منهُ دانِقَ فُلوسِ حالَ كَونِها عَشَرةً بدانِقٍ، فصارَتْ سِتَّةً بدانِقٍ، أَو رَحُصَ وصارَ عِشرونَ بدانِقٍ يَا خَدُ منهُ عَددَ ما أَعطَى، ولا يَزيدُ ولا يَنقُصُ )) اهـ.

قلت: هذا مَبنيٌّ على قُولِ "الإمامِ"، وهوَ قُولُ "أبي يوسف" أُولًا، وقد عَلمت أَنَّ المُفتَى بهِ قولهُ ثانياً بوُجوبِ قِيمِتها يَومَ القَرضِ، وهُوَ دانِقٌ، أَي: سُدسُ دِرهم سَواءٌ صارَ الآنَ سِتَّة فُلوسِ بدانِقٍ أَو عِشرينَ بدانِق، تَأَمَّلْ. ومِثلُهُ ما سَيَذكرُه "المُصنَّفُ" في فَصلِ القَرضِ مِنْ قَولهِ: ((استَقرَضَ مِن الفُلوسِ الرَّائجَةِ والعَدالي (أ) فكسدَت فعَليه (٧) مِثلُها كاسِدةً لا قِيمتُها)) اهد. فهُوَ على قَولِ "الإِمامِ"،

<sup>(</sup>١) "النهر": كتاب الصرف ق٢١٤/أ.

<sup>(</sup>٢) أي: في هذه المقولة.

<sup>(</sup>٣) "البزازية": أنواع الدعاوي إلخ ٤٢٤/٥ (هامش "الفتاوي الهندية").

<sup>(</sup>٤) "الفوائد": لأبي حفص الكبير أحمد بن حفص البخــاري (ت٢٦٤هــ). ("كشـف الظنــون" ١٢٩٤/٢، "الجواهــر المضية" ١٦٣/١، "الطبقات السنية" ٣٤٢/١، "الفوائد البهية" صـــ١٨ـــ).

<sup>(</sup>٥) انظر الدر عند المقولة [٢٤٢٦٧] قوله: ((والعَدالِيِّ)).

<sup>(</sup>١) في "آ": ((أو العدالي)) بـ((أو)).

<sup>(</sup>٧) في "الأصل": ((فعليها)).

(قولُهُ: وكَذَا حُكُمُ الدَّراهِمِ لَو كَسَدَتْ إلخ) كَذَا في "البحرِ"، ولم أَرهُ لغَيرهِ، وقالَ مُحشِّيهِ "الرَّمليُّ": (رَّتَي: النَّراهِمِ الَّتِي لَم يَغلِبُ عَليها الغِشُّ، فاقتِصارُ "المُصنّفِ" على غالِبِ الغِشِّ والفُلُوسِ لَعَلَبَةِ الفَسادِ فيهِما دُونَ الجُدَّةِ)) اهـ. قلتُ: لكنْ عَلمت أَنَّ بُطلان البَيع في كَسادِ غالبِ الغِشِّ والفُلُوسِ مُعلَّلٌ عِندَ "الإمامِ" بُطلان النَّمنَّةِ، فَبَقيَ بَيعًا بلا ثَمَن، ولا شكَّ أَنَّ الجيادَ لا تَبطُلُ ثَمنيَّتُها بالكَسادِ؛ لأَنَّها بأصلِ الخِلقَةِ لا بالاصطلاح، فلا وَحَد بُطلانه عِندَهُ بكسادٍ الجيادِ، فالظَّهرُ أَنَّ مُرادَ "البَحرِ" بالنَّراهِمِ غالبةُ الغِشِّ، لكنَّهُ مُكرَّرٌ بما في المَن. اهـ "حشِيً" في الصَّرفِ, لكنْ يُوافقُ ما قالهُ "الشَّارحُ" ما ذَكرَهُ "الزَّيلِعيُّ" و المُقدِسيُّ" كَمَا يَاتِي نَقلهُ في الصَّرفِ, فانْظُرهُ.

<sup>(</sup>١) انظر الدر عند المقولة [٢١٢٥٢] قوله: ((وهو نافقٌ)).

<sup>(</sup>٢) ((لو)) ساقطة من "الأصل".

<sup>(</sup>٣) أَي: بَقُول "محمَّدٍ"، وهَوَ وُجوبُ قِيمَةِ المَبيعِ يَومَ الكَسادِ، وهوَ آخِرُ ما يَتعامَلُ النَّـاسُ بهـا، وعِنــدُ "أبــي يوســفــ" وُجوبُ القِيمَةِ يَومَ البَيع، كذا في "البحر" ٢١٩/٦.

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب الصرف ٢١٨/٦ - ٢١٩ بتصرف.

<sup>(</sup>٥) "حقائق المنظومة": كتاب الصرف ١/ق٤٧/أ.

<sup>(</sup>٦) أي: الكرخيُّ، والله أعلم.

<sup>(</sup>٧) لم نعثر على المسألة في "مختصر القدوري"، ولعنها في غيره.

واليَزيديَّةُ هيَ الَّتي غَلبَ الغِشُّ عَليها، فتحري مَحرَى الفُلوسِ؛ فلِذلكَ قاسَها "أَبو يوسفَ" عَلى الفُلوسِ)). اهـ ما في "غايَةِ البَيانِ". وما ذَكرهُ في القَرضِ جارٍ (١) في البَيعِ أَيضاً كَما قدَّمناهُ (٢) عَن "الذَّحيرةِ" مِنْ قولِهِ: ((يَومَ وَقَعَ البَيعُ إلخ)).

ثُمَّ اعلَمْ أَنَّ الذي فُهِمَ مِنْ كَلامِهِمْ أَنَّ الخلافَ المَذكورَ إِنَّما هو في الفُلوسِ والدَّراهِمِ الغالِبَةِ الغِشِّ، ١٦٠٥/١٥] ويَدُلُّ عليه أَنَّهُ في بَعضِ العِباراتِ اقتصر على ذِكْرِ الفُلوسِ، وفي بَعضِها ذِكُرُ العَداليُّ مَعَها، وهي كَما في "البَحرِ" عَنِ "البِنايَةِ" (أَن ((بفَتح العَينِ المُهمَلةِ والدَّالِ وكسرِ اللامِ: دَراهمُ فيها غِشٌ))، وفي بَعضِها تَقييدُ الدَّراهمِ بِغالبةِ الغِشِّ، وكَدنا تَعليلُهم قَولَ "الإمامِ" ببُطلانِ البَيعِ بأنَّ الثَّمنيَّة بَطلت بالكَسادِ؛ لأنَّ الدَّراهمِ العَلوبةِ الغِشِّ مِوى ما أَفادَهُ "الشَّارِخ" هُنا، ويَبَغي بالاصطلاح، فإذا تَركَ النَّسُ المُعاملة بها بَطلَ الاصطلاحُ فلم تَبقَ ثَمناً؛ فبَقيَ البَيعُ بلا ثَمَنِ فبَطلَ، ولم أَرَ مَنْ صرَّحَ بُحُكمِ الدَّراهمِ الخالِصةِ أَو المُغلوبةِ الغِشِّ سِوى ما أَفادَهُ "الشَّارِخ" هُنا، ويَبَغي ولم أَرَ مَنْ صرَّحَ بُحُكمِ الدَّراهمِ الخالِصةِ أَو المُغلوبةِ الغِشِّ سِوى ما أَفادَهُ "الشَّارِخ" هُنا، ويَبَغي ولم أَرَ مَنْ صرَّحَ بُحُكمِ الدَّراهمِ الخالِصةِ أَو المُغلوبةِ الغِشِّ سِوى ما أَفادَهُ "الشَّارِخ" هُنا، ويَبَغي والمَّ أَنْهُ لا يَطلُلُ البَيعُ بكَسادِها، ويَحبُ على المُشتري مِثلُها في الكَسادِ والانقِطاعِ والرُّحصِ والغلانِ المَذَك البَيعِ بلا ثَمَن خِلقَة؛ فَتَرْكُ المُعاملةِ بها لا يُعلِلُ ثَمنيَّتها، فلا يَتَعلَلُ البُطلانِ المَن كُورِ وهُو بَقاءُ البَيعِ بلا ثَمنِ، وأَمَّا وُجوبُ مِثلِها ـ وهُو ما وقعَ عليهِ وتَمامُ بَيانَ ذَلكَ في رسالتِنا "تَنبيهِ الرُّقَودِ في أَحكامِ النَّقُودِ"، وأمَّا ما ذَكرَهُ "الشَّارِخُ اللهِ القِيمةِ؟! وتَمامُ بَيان ذَلكَ في رسالتِنا "تَنبيهِ الرُّقودِ في أحكامِ النَّقُودِ"، وأمَّا ما ذَكرَهُ "الشَّارِخ"؛ وتَمامُ بَيان ذَلكَ في رسالتِنا "تَنبيهِ الرُّقودِ في أحكامِ النَّقُودِ"، وأمَّا ما ذَكرَهُ "الشَّارِخ"؛ وتَمامُ بَيان ذَلكَ في رسالتِنا "تَنبيهِ الرُّقودِ في أحكامِ النَّقودِ"، وأمَّا مَا ذَكرَهُ "الشَّارِ في المَا المَتَعْلُ إلَي القِيمةِ؟!

T 5 / 5

<sup>(</sup>١) في "آ" و"ك": ((حاز)).

<sup>(</sup>٢) في هذه المقولة.

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب الصرف ٢١٨/٦ بتصرف.

<sup>(</sup>٤) "البناية": كتاب الصرف ٧٥/٧ بتصرف.

<sup>(</sup>٥) "تنبيه الرُّقود في أحكام النُّقود": ٢٤/٢ (ضمن "مجموع رسائل ابن عابدين").

<sup>(</sup>۱) صد ۱۱۸ = "در".

أَمَّا ما غَلَبَ غِشُّهُ ففيهِ الخِلافُ.....

وقولُهُ: ((إذ (١) لم يُمكِنْ (١) إلخ)) فيه نظرٌ؛ لأنَّ مَنعَ السُّلطانِ التَّعامُلَ بها في المُستَقبَلِ لا يَستَلزِمُ مَنعَ الحاكمِ مِنَ الحُكمِ على شَخصِ بما وَجبَ عليهِ مِنْها في الماضي، وأمَّا قولُهُ: ((ولا يَدفَعُ قِيمتَها مِنَ الجَديدَةِ (١))) فظاهِرٌ، وبَيانهُ: أَنَّ كَسادَها عَيبٌ فيها عادةً؛ لأنَّ الفِضَّة الخالصة إذا كانتُ مضروبة رائِحة تُقوَّمُ بأكثرَ مِنْ غَيرِها، فإذا كانتِ العَشرة مِن الكاسِدة تُساوي تِسعة مِن الجَديدة مَثلاً فإنْ ألزَمناه بعشرة مِن الكاسِدة تُساوي تِسعة مِن الجَديدة مَثلاً فإنْ ألزَمناه بعشرة في باب الرِّبا غيرُ مُعتبرة يلزمُ ضَررُ المُشتري حَيثُ ألزَمناه بأحسن مَّا التَرَم؛ فلَمْ يُمكِنْ إلزامه بقيمتِها مِن الجليدة ولا بمِثلِها مِنْها، فقعينَ إلزامُهُ بقيمتِها مِن الخَديدة ولا بمِثلِها مِنْها، فقعينَ إلزامُهُ بقيمتِها مِن الخَديدة ولا بمِثلِها مِنْها، فقعينَ الزامُهُ بقيمتِها مِن الكاسدة أيضاً؛ لِما عَلمت مِنْ مَنعِ الحُكَامِ مِنهُ، لكِنْ عَلمت ما فيه، هذا ما ظهر لي في هذا المقام، واللهُ سُبحانهُ وتعالى أعلمُ. وبَقيَ ما لُو وقعَ الشَّراءُ بالقُروشِ كَما هذا ما ظهر لي في هذا المقام، واللهُ سُبحانهُ وتعالى أعلَمُ. وبَقيَ ما لُو وقعَ الشَّراءُ بالقُروشِ كَما هو عُرفُ زَمانِنا، ويَاتى (١) الكَلامُ عَليهِ قَريبًا.

[٢٧٣٤٠] (قولُهُ: أَمَّا ما غَلَبَ غِشَّهُ الِخ) أَفادَ أَنَّ كَلامَهُ السَّابقَ فيما كانَ (٥) خالياً عنِ الغِش أو كانَ غِشُهُ مَغلوباً، وأنَّهُ لا خِلافَ فيهِ على ما يُفهَمُ مِنْ كَلامِهمْ كَما قرَّرناهُ آنِفاً (١).

(قُولُهُ: وقُولُهُ: إِذِ لَم يُمكِنْ إلَّخ فِيهِ نَظَرٌ؛ لأَنَّ إلَّخ) قَدْ يُقالُ: إِنَّ كَلامَ "الشَّارِحِ" مَحمولٌ على ما إِذَا مَنعَ السُّلطانُ التَّعامُلَ بها بأَيِّ وَجه كانَ ولَو بقَضاءِ ما عَليهِ مِنَ الدَّينِ مِنْها، فتتحقُّقُ الضَّرورةُ إِلَى الفَولِ بوجوب قِيمتِها مِن النَّهبِ.

<sup>(</sup>١) في "ب" و"م" ((إذا))، وما أثبتناه من بقية النسخ هو الموافق لعبارة "الدر".

<sup>(</sup>٢) عبارة الشارح: ((إذ لا يمكن)).

<sup>(</sup>٣) عبارة الشارح: ((من الفضّة الجديدة)).

<sup>(</sup>٤) المقولة [٢٢٣٥٤] قوله: ((معُ الاستواءِ في رُواحها)).

<sup>(</sup>٥) في "آ": ((فيما إذا كان)).

<sup>(</sup>٦) في المقولة السابقة.

كَمَا سَيَجِيءُ في فَصلِ القَرضِ، فَتَنبَّهُ. وبهِ أَجَابَ "سَعَدي أَفَندي"(١). وهَذَا (إِذَا بِيعَ بَثُمَنِ دَينِ) فَلُو بَعَينِ فَسدَ، "فتح"(٢). و (بخِلافِ جنسهِ ولم يَجمَعْهُما قَدْرٌ) لِمَا فَيهِ مِنْ رَبا النَّسَاء كَمَا سَيَجِيءُ(٢) في بابهِ........

[٢٢٣٤١] (قولُهُ: كَما سيَجيءُ في فَصلِ القَرضِ) صَوابُهُ: في باب ِ الصَّرفِ<sup>(٤)</sup> كَما عُلِمَ مُّا قَدَّمَناهُ<sup>(٥)</sup>

[۲۲۳٤٢] (قولُهُ: وهَذا) أي: ما ذَكرَهُ في "المَتن" مِنْ صِحَّةِ البَيع بِشَمَنٍ مُؤجَّلٍ إِلَى مَعلومٍ.
[۲۲۳٤٣] (قولُهُ: بثَمَنِ دَينِ إلخ) أَرادَ بالدَّينِ ما يَصِحُّ أَنْ يَثْبُتِ في الذَّمَّةِ سَواءٌ كَانَ نَقداً أَو غَيرَهُ، وبالعَينِ ما قَابَلهُ، فيدخُلُ في الدَّينِ النَّوبُ المُوصوفُ بما يُعرِّفُهُ؛ لقولِهِ في "الفتحِ"(١) وغيرهِ: ((إِنَّ الثَّيَابَ كَما تَثبُتُ مَبِعاً في الذَّمَّةِ بطَريقِ السَّلَمِ تَثبُتُ دَيناً مُوجَّلاً في الذَّمَّةِ على أَنَّها ثَمَنّ، بَلْ لَتَصيرَ مُلحَقَةٌ بالسَّلَمِ في كونِها دَيناً في الذَّمَّةِ، فلِذا قُلنا: إذا باعَ عَبداً بثوبٍ مَوصوفٍ في الذَّمَّةِ إِلَى أَجَلٍ جازَ، ويَكوثُ بَيعاً في حقَّ الغَبِه، حتَّى لا يُشترطُ قَبضُهُ في المُجلس، بخلافِ ما لَو أَسلَمَ الدَّراهِمَ في الثَّوبِ، وإنَّما ظَهرَتْ أَحكامُ المُسلَم فيهِ في الثَّوبِ - حتَّى شُرطَ فيهِ الأَجلُ وامتَنعَ بَيعُهُ قَبلَ قَبضهِ — لإلحاقهِ بالمُسلَم فيهِ)) اهـ، فافهمْ.

[٢٣٣٤٤] (قولُهُ: وبخلافِ حِنسِيهِ) عَطفٌ على قولهِ: ((بثَمَنِ دَينٍ))، وفي بَعضِ النَّسخِ<sup>(٧)</sup>: ((أُو))

<sup>(</sup>١) لم نعثر على المسألة في مظانها من "الحواشي السعدية" لسعدي أفندي.

<sup>(</sup>٢) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٤٦٧.

<sup>(</sup>٣) انظر الدر" عند المقولة [١٥٣٥] قوله: ((ومُفادُّهُ)).

<sup>(</sup>٤) انظر الدر عند المقولة [٢٥٣١٦] قوله: ((وهو نافقٌ)).

<sup>(</sup>٥) في "!": ((قررناه))، وقدمه ابن عابدين في اللقولة: [٣٢٣٣٦] قوله: ((قلتُ: وتمّا يكثُرُ وقوعُهُ إلخ)).

<sup>(</sup>٦) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٤٦٧.

<sup>(</sup>٧) كما في نسخة "و"، ومثله في "ح".

بدَلَ الواو، والأُولَى أُولَى؛ لأَنَّ الشَّرِطَ كُلِّ مِنْهما لا أَحدُهما كُما أَفادَهُ "ط"(١). وقولهُ: ((ولم يَحمَعْهما قَدْرٌ) جُملةٌ حاليَّةٌ، والقَدْرُ كَيلٌ أُو وَزَنّ، وذلكَ كَبَيعِ ثُوبٍ بدراهم، واحترزَ عمَّا لَو كانَ بجنسهِ وحَمَعَهما قَدرٌ ككُرِّ بُرُّ بمثلهِ، أَو كانَ بجنسهِ ولم يَحمَعْهما قَدرٌ كثُوبٍ هَرَويٌ بمثله، أو كانَ بخلافِ جنسهِ وجَمَعَهما قَدْرٌ ككُرِّ بُرُّ بكُرِّ شَعيرٍ، فإِنهُ لا يَصِحُ التَّاحِيلُ؛ لِما فيها مِنْ رِبا النَّساءِ، فقولُ "الشَّارحِ": ((لِما فيهِ مِنْ رِبا النَّساءِ)) بالفَتح، أي: التَّاحيرِ (١/١٥٧٥) تعليلٌ لمفهومِ "المتنِ"، وهُو عدمُ صحَّةِ التَّاجيلِ في الصَّورِ اللَّهُ النَّهُ المَّذَةُ "ح" (١/١٠٧٠).

قلتُ: بَقيَ شَرطٌ آخرُ، وهو أَنْ لا يَكُونَ المَبيعُ الكَيليُّ أَو الوَزنيُّ هالِكاً، فقَـدْ ذَكرَ "الخيرُ الرَّمديُّ" أَوَّلَ البيوعِ عن "جواهرِ الفَتاوَى": ((لهُ على آخرَ حِنطةٌ غَـيرُ السَّلَمِ، فباعَها منهُ بثَمَنٍ مَعلومٍ إِلى شَهرٍ لا يجوزُ؛ لأنَّه بَيعُ الكالئِ بالكالئِ، وقَدْ نُهينا عنه (")، وإِنْ باعَها مُمَنْ

<sup>(</sup>١) "ط": كتاب البيوع ١٥/٣.

<sup>(</sup>٢) "ح": كتاب البيوع ق ٢٨٠/ب.

 <sup>(</sup>٣) رواهُ إبراهيمُ بنُ أبي يَحيى الأسلميُ [متروكُ] عن عبد الله بنِ دينارِ عن عبدِ اللهِ بنِ عمَرَ ﷺ قال: ((نَهَى رسولُ اللهِ
 ﷺ عن بَيع الكالئ بالكالئ؛ وهو بَيعُ الدَّينِ بالدَّينِ). أخرجه عبد الرزاق (٤٤٠).

وروَى أبو عاصمٍ وزيدُ بن الحُبَاب والواقديُّ وبُهلول وعُبيدُ الله بنُ موسى ومحمدُ بنُ عُبيدٍ، كلَّهم عن موسىي بـنِ عُبيدة الربّذيّ عن عبد الله بنِ دينار عن ابن عُمر نحوَه.

أخرجه ابنُ أبي شيبة وإسحاقُ بـن راهويـه في "مُسـندَيهما" كما في "نصب الرايـة" ٤٠/٤، والبزار كما في "كشف الأستار" (١٢٨٠)، والعُقيلي في "الضعفاء" ١٦٢/٤، والطحــاوي في "شـرح المُعـاني" ٢١/٤، والبيهقــي في "الكبرى" د/٩٠/٠.

وتُصحَّف ابنُ دينار في "كشف الأستار" إلى ابنِ رومانَ، والصَّوابُ: ابنُ دينار كمما في "نصب الرايـة". وقــال البزّار: لا نَعلمُ رواه إلاَّ مُوسَى بنُ عُبيدة عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر.

وكذلك رواه حمزةً بنُ عبد الواحد عن موسى عن عبد الله بن دينار به، كما أخرجه البيهقيّ عـنِ المقـدامِ بـنِ داود عن ذُوْيب بنِ عمامة عن حمزةً به. ثمَّ قال البيهقيُّ: ولم يَسُب شيخنا أبو الحسين [بنُ بشران] عن أبي الحسنِ =

الحصريّ، أي: عن مِقدام فقال: عن موسى وهو: ابنُ عُبيدةَ بلا شكّ، وقد رواه أبو الحسننِ الدَّارقطنيُّ رحمه الله عن أبي الحسنِ المِصريُّ فقال: موسى بن عُقبة، ورواه شيخنا أبو عبدِ الله [الحاكم] بإسنادٍ آخرَ عن مِقدام الرُّعينيُ فقال: عن موسى بنِ عُقبة، وهو وَهَمّ، والحديثُ مَشهورٌ بموسى بنِ عُبيدةَ مرّةٌ عن نافعٍ عنِ ابن عمر، ومرةً عن عبد الله بنِ دينارِ عن ابنِ عمر عَليه اهد.

أخرجه الدارقطني في "السنن" ٧٢/٣، عن عليًّ بنِ محمد [أبي الحسنِ المِصريُّ] عن مِقدامٍ عن نُويب ...وقال: موسى بن عقبة. وأخرجه الحاكم ٥٧/٢، عن أحمد بن محمد بن إسماعيل بن مهران عن أبيه عن مِقدامٍ عـن ذُويب، وقال أيضاً: موسى بنُ عُقبةً، وتعقبُه الذَّهبيّ وقال: ذُويبٌ واهِ.

وقال ابن حجر في "التلخيص" ٢٦/٣: وقد جزّم الدّارقطنيُّ في "العلل" بأنَّ موسى بنَ عُبيدةَ تفرَّدَ به، فهذا يَدلُّ على أنَّ الوَهَمَ في قولِهِ: موسى بن عقبة. وكذلك أخرجه الدّارقطنيّ ٢١/٣ عن عليّ بنِ محمد عن سليمان بن شعيب الكسائي (ح) والحاكم ٢٠/٣ عن الأصمَّ عن الرّبيع بنِ سليمان، كلاهما عن الحَصيبِ بننِ ناصح حدثنا عبدُ العريز بنُ محمد الدَّراوَرديُّ عن موسى بن عُقبة عن نافعٍ عن ابن عمر به. وقال الحاكم: صحيحً على شرطِ مُسلم، ولم يُحرجاهُ.

وأخرجه البيهقي د/. ٢٩ عن شيخهِ الحاكم بإسناده، وعن ابن بشران عن أبي الحسن علي بن محمد المصري، كلاهما من طريق الذّراوردي عن موسى عن نافع به. ثم قال: وموسى هذا هو ابن عُبيدة الرَّبذي، وشيخنا أبو عبد الله قال في روايته: عن موسى بن عقبة وهو خطأ، والعجبُ من أبي الحسنن الدّارقطني شيخ عصره أنه روى هذا الحديث في كتاب "السنن" عن أبي الحسن علي بن أحمد المصري هذا فقال: عن موسى بن عقبة. وشيخنا أبو الحسين رواه لنا عن أبي الحسن إلمصري في الجزء النّالث من "سُنن المصري" فقال: عن موسى غير منسوب ثم أردقه المصسري عما أخبرنا أبو الحسين عنه عن أحمد بن وأدود عن عبد الأعلى بن حماد ثنا عبد العزيز بن محمد عن أبي عبد العزيز الرّبذي عن موسى بن عُبيدة.

وأخرجه البيهقي من طريق ابن عَدي ["الكامل" ٣٦٥٣٦] عن أبي مصعب عن الـدَّرَاوَرديَّ عـن موســـى بـن عُبيدة عن نافع عن ابن عـمر به. وزاد: قال موســـى: قال نافع: وذلك يَيعُ الدَّينِ بالدَّينِ.

وقال ابنُ عَديِّ: وهذا مُعروف بموسى بنِ عُبيدةَ عن نافع، وجعل هذا الحديثُ من جُملةِ ما يُنكُرُ على موسى بن عُبيدة وأنَّهُ غيرُ مُحفوظ، وقال: الضَّعفُ على رواياته بَيِّنَ، وقال العُقيلي: لا يتابعُ عليهِ إلا من جهـ قِ فيهـا ضعف، وقـال أحمد: مُنكرُ الحديث، وقال: وحديثُه عن عبدِ الله بنِ دينار كأنَّهُ ليس عبد الله بنَ دينارِ ذاك، وقال: ما هـ و الـذي روَى عنهُ التَّوريّ، قيل: فمن هو؟ قال: لا أدري، وحَزَمَ المُقيليّ أنَّهُ هوَ. اهـ. "التّهذيب" (ترجّه عبد الله بن دينار)، وقال ابـنُ مُعين: وموسى بنُ عُبيدةَ ليس بالكَذوب، ولكنَّهُ روَى عن عبدِ الله بنِ دينارٍ أحاديثَ مَناكير.

أمَّا روايتُه عن نافع فإنْ لم تَكُن اضطِراباً منهُ فَلَعلَّ الدُّراوَرديُّ أخطأً عليهِ كما أخطأ عليهِ

### (و) الأَجَلُ (ابتِداؤُه مِنْ وَقتِ التَّسليم).....

عليهِ ونَقَدَ المُشتري النَّمنَ في المجلسِ جازَ، فيكونُ دَيناً بعَين)) اهـ، وذَكرَ المَسألةَ في "المِنسح" ('' قُبِيلَ باب الرِّبا. ومِثلُه كُلُّ مَكيلٍ ومَوزون، وكالبَيعِ الصُّلحُ، فَفي النَّلاثينَ من "جامعِ الفُصولَينِ" ('ولَو غَصَبَ كُرَّ بُرُّ، فصالَحَهُ وهو قائمٌ على دَراهمَ مُؤجَّلةٍ جازَ، وكذا الذَّهبُ والفَضَّةُ وسائرُ المُوزونات، ولَو صالَحَهُ على كيليُ ('') مُؤجَّل لم يَحُزُ ؛ إِذِ الجنسُ بانفرادهِ يُحرِّمُ النَّساءَ، ولو كانَ البُرُّ هالكاً لم يَحُزُ الصَّلحُ على شيء مِنْ هذا نَسيئة ؛ لأَنهُ دَينٌ بدَينٍ، إلا إِذَا صالَحَ على بُرٌ مثلِهِ أَو أَقلَّ منهُ مُؤجَّلًا جازَ ؛ لأَنهُ عينُ حقّهِ، والحلُّن عائزٌ لا لَو على أَكثر للرِّبا، والصَّلحُ على بَعضِ حقّهِ في الكَيليِّ والوَزنيِّ حالَ قيامهِ لم يجزْ) اهـ. وفي "البَرَّازيَّة" ((الحيلة في حوازِ على أَبْدوانِ يَبع النَّسيئةِ أَنْ يَبِعَها بثوبٍ ويَقبضَ النَّوبَ ثمَّ يَبيعَهُ بدراهمَ إِلى أَجلٍ) اهـ.

(قولُ "الشَّارح": والأَحَلُ ابتداؤهُ مِنْ وَقتِ التَّسليمِ إلخ) في إطلاقِ عبارتهِ تَأَمُّلٌ، وذلكَ لأَنَّهُ إذا كانَّ الأَحَلُ معيَّناً كرجَب فايتِداؤهُ منْ وَقتِ العَقدِ، ولَيسَ لهُ مِنَ الأَحَلِ غَيرُهُ امتنعَ البائعُ أَوْ لا اتَّفاقـاً، وإذا كـانَ مُنكَّراً فابتداؤه مِنْ وَقتِ العَقدِ بدونِ امتِناعٍ، ومنْ وَقتِ التَّسليمِ عنده، ومن وَقتِ العقدِ عندَهما، فكلامُهُ إِنَّما يَستَقَيمُ على قولهِ في صُورةِ المُنكَّرِ مَع عَدَمِ الامتِناعِ.

حمد بن يعلى زُنبور فرواه عن عيسى بن سهلِ بن رافع بنِ خديج عن أبيه عن جده: ((نَهى رسولُ الله ﷺ عن المُحاقلةِ والدُّواتيةِ والمُنابَدَة، ونَهى عن كسالئ بكالئ، ودَينِ بدينٍ)). أخرجه الطبراني (٤٣٧٥) عن رُنبورِ به، والدَّهَم منه كما قال ابنُ حجر في "التلخيص" ٢٦/٣، ورُنبورٌ: قال البخاريّ: ذاهبُ الحديث، وقال أبوحاتم. متروك، وشدُ من وثُقهُ.

<sup>(</sup>١) "المنح": كتاب البيوع ـ فصل في أحكام القرض في الفلوس ٢/ق٩٩١٪.

<sup>(</sup>٢) "جامع الفصولين": التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس وما لا يكون ٧٠/٢.

<sup>(</sup>٣) في "م": ((كيل)).

<sup>(</sup>٤) في "ب": ((الحظ)) بالظاء المعجمة، وهو خطأ.

 <sup>(</sup>٥) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الثالث فيما يجوز بيعه وما لا يجوز ـ نوع آخر في الحنطة والدقيق ٣٩٠/٤
 (هامش "الفتاوى الهندية").

ولُو فيهِ خِيارٌ فمُذْ سُقُوطِ الخيارِ عِندهُ، "خانيَّة"('). (وللمُشتَري) بِثَمَنٍ مُؤجَلٍ إِلَى سَنَةٍ مُنكَّرةٍ (أَجَلُ سَنَةٍ ثانيَةٍ) مُذَ<sup>(٢)</sup> تَسلَّمَ (لِمَنعِ البائعِ السِّلعة) عَنِ المُشتري (سَنَةَ الأَجَلِ) المُنكَّرةِ؛ تَحصيلًا لفائِدةِ التَّاجيلِ، فلُو مُعيَّنةً أُو لم يَمتنَعٍ<sup>(٢)</sup> البائعُ مِنَ التَّسليمِ لا اتّفاقاً؛ لأَنَّ التَّقصيرَ منهُ. (و) التَّمَنُ المُسمَّى قَدرُهُ لا وَصفُهُ......

. أقولُ: وتجري هذهِ الحينةُ في الصُّلح أيضاً، وهيَ واقعةُ الفَتوَى، ويَكثُر وُقوعُها اهـ.

[٢٧٣٤٥] (قولُهُ: فمُذْ سُقوطِ الخيارِ عِندَهُ) أي: عندَ "أبي حنيفةَ"؛ لأَنَّ ذَلكَ وَقتُ اســتِقرارِ .

[٢٢٣٤٦] (قولُهُ: مُذْ تَسنَّمَ) متعلِّقٌ بـ: ((أُجَلُ)).

[۲۲۳٤۷] (قولُـهُ: لِمَنـعِ) الـلامُ للتَّعليـلِ أو للتَّوقيـتِ متعلَّقـةٌ بمـا تَعلَـقَ بـهِ قولُـهُ: ((وللمُشتَري)).

[٢٢٣٤٨] (قولُهُ: تَحصيلاً لفائدةِ التَّاجيلِ) وهي التَّصرُّفُ في المبيعِ، وإيفاءُ الشَّمنِ مِنْ ربحهِ مَثلاً. [٢٢٣٤٩] (قولُهُ: فَلَو مُعَيَّنَةً) كسَنَةِ كذا، ومثلةُ: إِلَى رَمضانَ مثلاً.

[٢٧٣٥٠] (قولُهُ: لأَنَّ التَّقصيرَ منهُ) تَعليلٌ للثَّانيةِ، أَمَّا الأُولى فلكونهِ لَمَّا عَيْنَ تَعيَّنَ حقَّهُ فيما عَيَّنهُ، فلا يَثِبُتُ في غَيرهِ.

[٢٢٣٥١] (قولُهُ: والثَّمَنُ الْمُسمَّى قَدرُهُ لا وَصفُهُ) لَمَّا كَانَ قَولُ "المَصنَّف"ِ": ((يَنصرِفُ مُطلقُهُ)).

(قُولُهُ: تَعليلٌ للثَّانية) وجَعلَهُ "السِّنديُّ" تَعليلاً للأُولى أَيضاً فقـالَ: ((أَمَّـا الثَّانيَـةُ فظـاهِرِّ، وأَمَّـا الأُولى فلتَحديدِهِ الأَجَلَ.ثُكَّةٍ مُعَيَّنَةٍ))، فافهمْ. 40/5

 <sup>(</sup>١) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب في قبض المبيع وما يجوز من التصرّف إلخ ـ فصل في الأجل ٢٦٨/٢ (هـامش
 "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٢) في "ط": ((منذ)).

<sup>(</sup>٣) في "ب" و"ط": ((لم يمنع)).

مُوهماً أَنَّ الْمُرادَ بالْمُطلَقِ ما لم يُذكرُ قَدْرُهُ ولا وَصْفُه بقَرينةِ قولهِ أَوَّلًا''): ((وشُرِطَ لصِحَّتِهِ مَعرفَةُ قَدرٍ ووَصفُ ثَمنٍ)) دَفع ذلكَ بأنَّ الْمُرادَ: الْمُطلقُ عَنْ تَسميةِ الوصفِ فقَطْ.

#### مَطلبٌ: يُعتبَرُ الشَّمَنُ في مَكان العَقدِ وزَمنِهِ

[۲۲۳٥٧] (قولُهُ: "مَحمَع الفَتاوَى") فإنَّهُ قبالَ مَعزيّاً إلى لُيبوع "الخِزانَةِ"(٢): ((بباعَ عَيناً مِنْ رَجُلٍ بأَصفَهانَ بكَذا مِنَ الدَّنانيرِ، فلَمْ يَنقُدِ النَّمَنَ حتَّى وَجَدَ المُشترِيَ بُبُخارَى يَحبُ عَليهِ التَّمَنُ بعِيار أَصفَهانَ، فَيُعتَبُرُ مَكانُ العَقدِ)) اهـ "منح"(٣).

قلت: وتَظهَرُ ثَمرةُ ذَلكَ إِذَا كَانَتْ مَالَيَّةُ الدِّينار مُحتلفةً في البَلدَينِ، وتَوافَقَ العاقدانِ على أَخذِ قيمَةِ الدِّينارِ لفَقدهِ أَو كَسادِه في البَلدةِ الأُخرَى، فلَيسَ للبائعِ أَنْ يُلزِمَهُ بأَخذِ قِيمَتِهِ التّبي في بُخارَى إِذَا كَانَتْ أَكْثَرَ مِنْ قِيمتِهِ التي في أصبَهانَ. وكَما يُعتَبرُ مَكَانُ الْعَقدِ يُعتَبرُ زَمنه أَيضاً كَما يُعتَبرُ مَكَانُ العَقدِ يُعتَبرُ زَمنه أَيضاً كَما يُهمَّمُ مَمَّا قدَّمناهُ (٤) في مَسألَةِ الكَسادِ والرُّخصِ، فلا يُعتبرُ زَمن الإيفاء؛ لأَنَّ القِيمةَ فيه مَجهولَة وقت العَقدِ، وفي "البحرِ"(٥) عَنْ "شرح المَجمَعِ": ((لَو باعَهُ إِلى أَجَلٍ مُعيَّنٍ، وشَرَطَ أَنْ يُعطيَهُ

(قُولُهُ: فَإِنَّهُ قَالَ مَعزِيًا ۚ إِلَى بُيوعِ "الخِزانَةِ": باعَ عَيْناً مِنْ رَجُلٍ بأصفَهانَ بكذا السخ) فيهِ: أَنَّ غايَـةَ مَا أَفادَتُهُ عِبارةُ "محمّعِ الفَتاوَى" انصِرافُ الدِّينارِ إِلى دِينارِ مَكانِ العَقدِ، ولَيسَ فيها مَا يَـدُلُ على انصِرافهِ إِلى غالبِ نَقدِ البَلدِ، وقَدْ يُقالُ: القَصدُ مِنْ هذا العَزْوِ إِفادةُ أَنَّ المُرادَ مِنَ البَلـدِ في عِبـارةِ "المُصنَّف"ِ بَلَـدُ العَقـدِ، كَما اعتُبرَ ذَلكَ في عِبارةِ "المُحمّع" وإنْ كانَ المُوضوعُ مُحتلِفاً.

<sup>(</sup>١) صد ١٠٤ \_ وما بعدها "در".

<sup>(</sup>٢) لم نعثر على النقل في "خزانة الفقه" لأبي الليث السمرقندي.

<sup>(</sup>٣) "المنح": كتاب البيوع ٢/ق٣/أ وفيه: ((فلم ينفذ الثمن)) بدل ((فلم ينقد الثمن)).

<sup>(</sup>٤) المقولة [٣٢٣٣٩] قوله: ((قلتُ: وثمَّا يَكْثُرُ وقوعُهُ إلخ)).

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع ٣٠٣/٥.

## كَذَهَبٍ شَريفيٌّ وبُندُقيٌّ (فَسَدَ العَقدُ مَعَ الاستِواءِ في رَواحِها،.....

الْمُشتري أَيَّ نَقَدٍ يَرُوجُ يَومَيْدٍ كَانَ البّيعُ فاسِدًا﴾.

[۲۲۳۰٤] (قولُهُ: مَعَ الاستِواءِ فِي رَواجِها) أَمَّا إِذا اختلَفَــتْ رَواجـاً مَعَ اختِـلافِ ماليَّتِهـا أَو بدُونهِ فَيَصِحُّ ويَنصَرِفُ إِلَى الأَروَجِ، وكَذا يَصِحُّ لَو استَوَتْ ماليَّةً ورَواجاً، لكنْ يُحـيَّرُ المُشـتري بَينَ أَنْ يُؤدِّيَ أَيَّهِما شَاءَ.

والحاصِلُ: أَنَّ المَسَالَةَ رُبَاعَيَّةً، وأَنَّ الفَسادَ في صورةٍ واحدَةٍ وهي الاختيلافُ في الماليَّةِ فَقَطْ، والصَّحَّةُ في النَّلاثِ الباقيَةِ كَما بَسطَهُ في "البحرِ" (۱). ومثَّلَ في "الهداية (۲) مَسَأَلةَ الاستواء في الماليَّةِ والسَّواجِ بالنَّنائيِّ والنُّلاثيِّ، واعترضهُ الشُّرَّاحُ (۲): بأَنَّ ماليَّةَ النَّلاثَةِ أَكثَرُ مِنَ الاثنينِ، وأَحابَ في "البحرِ" (٤): ((بأنَّ المُرادَ بالنَّنائيِّ ما قِطعتانِ مِنهُ بدِرِهَم، وبالنَّلاثيِّ ما ثَلاثةٌ مِنهُ بدَرهَم)).

قلتُ: وحاصِيهُ أَنَّهُ إذا اشتَرى بدِرهَمٍ فلَهُ دَفعُ دِرهَمٍ كاملٍ أَو دَفعُ دِرهمٍ مُكسَّرٍ (\*) قِطعتَينِ

(قُولُهُ: كَانَ ابَيِعُ فاسِداً) وَجَهُهُ: أَنَّهُ لا يَــنزَمُ مِـنْ رَواجِ النَّقـودِ اتَّحادُهـا في الماليَّـةِ، فيُفضـي إلى جَهالـةِ النَّمَن. اهـــ "سِنديّ".

(قولُهُ: وكَذا يَصِحُّ لَو استَوتْ ماليَّةُ ورَواحاً إلخ) كَـذا في "البحرِ" عَـنِ "البزَّازيَّـةِ"، وزادَ عقِـبَ قولـهِ: ((لكينْ يُنحَيَّرُ المُشتري إلخ)) : ((لكينْ في الدَّعوَى لا بُدَّ مِنَ النَّعيينِ)) اهـ.

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع د/٣٠٤.

<sup>(</sup>٢) "الهداية": كتاب البيوع ٢٢/٣.

<sup>(</sup>٣) انظر "الفتح": كتاب البيوع ٥٠٠/٥، و"الكفاية" و"العناية": ٥٠٠/٥ (هامش "فتح القدير").

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع ٥/٤ ٣٠ بتصرف، نقلاً عن "الزيلعي".

<sup>(</sup>٥) في "آ": ((مكسور)).

أو ثلاثةٍ إنه ١/١٧٧/ب) حَيثُ تَساوَى الكُلُّ في الماليَّةِ والرَّواجِ (١)، ومِثلهُ في زَمانِنا النَّهبُ، يَكُونُ كـاملاً ونِصفَينِ وأَربَعةَ أَرباعِ، وكُلُّها سَواءٌ في الماليَّةِ والرَّواجِ، بَلْ ذَكرَ في "القُنيةِ" (٢) في باب المُتعارَفُ بَينَ التَّجَّارِ كَالمَشروطِ، برَّمْزِ (عت) (٣): ((باعَ شَيئاً بعَشَرةِ دَنانيرَ، واستَقرَّتِ العادَةُ في ذَلكَ البلب أَنَّهمْ فيعطونَ كلَّ خمسةِ أَسداسِ مكانَ الدَّينارِ واشتَهَرَتْ بينهم فالعَقدُ يَنصرِفُ إلى ما تعارَفَهُ النَّاسُ فيما بَينَهم في تلكَ التَّجارةِ))، ثُمَّ رَمَزَ (فك) (١٠): ((جَرَتِ العادةُ فيما بينَ أُهلِ حُوارِزمَ أَنَّهم يَشترونَ سينهم في تلكَ التَّجارةِ))، ثُمَّ رَمَزَ (فك) (١٠): (وجَرَتِ العادةُ فيما بينَ أُهلِ حُوارِزمَ أَنَّهم يَشترونَ سينهم في اللَّينارِ خانيَّةً على المَّعارِفَةَ على السَّرونَ على اللَّينارِ خانيَّةً".

### مَطلَبٌ مُهمٌّ في حُكمِ الشِّراءِ بالقُروشِ في زَمانِنا

ومنهُ يُعلَمُ حُكمُ ما تُعورِفَ في زَماننا من الشّراءِ بــالقُروشِ، فــإنَّ القِـرشَ في الأَصــلِ قطعـةٌ مضروبةٌ مِنَ الفِضَّةِ تُقوَّمُ بأربعينَ قِطعةً منَ القِطَعِ المِصريَّةِ المُسمَّاةِ في مصرَ نِصفاً.

ثُمَّ إِنَّ أَنُواعَ العملةِ المُضروبةِ تقوَّمُ بالقُروشِ، فَمِنْها ما يُساوي عَشَرَةَ قُروشٍ، ومِنْها أَقلُّ، ومِنْها أَكْرُ، فإِذَا اشْتَرَى بمائةِ قِرشٍ فالعادةُ أنَّه يَدفعُ ما أَرادَ إِمَّا مِنَ القُروشِ أَو ثَمَّا يُساويها مِنْ بَقيَّةِ أَنواعِ العُملةِ مِنْ ريال أو ذَهبٍ، ولا يَفهَمُ أَحدٌ أَنَّ الشِّراءَ وقَعَ بنَفسِ القِطعةِ المُسمَّاةِ قِرشاً، بلْ هي أو ما يُساويها مِنَّ أنواع العُملةِ المُتساويةِ في الرَّواجِ المختلفةِ في الماليَّةِ، ولا يَرِدُ<sup>(٧)</sup> أَنَّ صورةَ الاختِلافِ

في "آ": ((أو الرُّواج)) بـ((أو)).

<sup>(</sup>٢) "القنية": كتاب البيوع ق١٠٣/ب.

<sup>(</sup>٣) رمز ((عت)) عند صاحب "القنية" لعلاء الدين التاجري. وانظر "الجواهر المضية" ١٦٢/٤، ١١٨.

<sup>(</sup>٤) رمز ((فك)) عند صاحب "القنية" لأبي الفضل الكرماني.

<sup>(</sup>٥) "الطُّسُوج": ربع دانِق، مُعَرَّب. اهد "القاموس" مادة ((طسج)).

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع ٥/٠٠٠.

<sup>(</sup>٧) في "ك": ((ولا يراد)).

في المَاليَّةِ معَ التَّساوي في الرَّواجِ هي صورةُ الفَسادِ مِنَ الصُّورِ الأَربع؛ لأنَّهُ هُنا لم يحصُلِ اختِلافُ ماليَّةِ التَّمنِ حيثُ قدِّرَ بالقُروشِ، وإنَّما يحصلُ الاختِلافُ إِذا لم يُقدَّرْ بها، كَما لَو اشترَى بمائةِ ذَهبٍ وكانَ النَّهبُ أَنواعاً كُلُّها رائحةٌ معَ اختِلافِ ماليَّنها، فَقَدْ صارَ التَّقديرُ بالقُروشِ في حُكمِ ما إِذا استَوتْ في المُلَّيةِ والرَّواجِ، وقَدْ مَرَّا أَنَّ المُشتري يُحيَّرُ في دَفع أَيهما شاءَ، قالَ في البحر"(١): ((فلو طَلبَ البائعُ أَحدَهما للمُشتري دَفعُ غَيرو؛ لأَنَّ امتِناعَ البائع مِنْ قَبول ما دفعهُ المُشتري ولا فَضلَ تَعنَّتُ)) اهـ.

بَقِيَ هُنَا شَيَّة، وهوَ أَنَا قَدَّمْنا (٣) أَنَّهُ على قـول "أبي يوسف" المُفتَى بهِ لا فَرقَ بَينَ الكَسادِ والانقِطاعِ والرُّحصِ والغلاءِ في أنَّهُ تَحبُ قِيمتُها يَومَ وَقعَ البَيعُ أَو القَرضُ إِذَا كَانَتْ فُلُوساً أَو غَالِبَة الغِشِّ، وإِنْ كَانَتْ فُضَّةً خالصةً أَو مَغلوبة الغِشِّ تَجبُ قِيمتُها مِنَ اللَّهبِ يَومَ البَيعِ على ما قالَهُ "الشَّارِحُ"، أَو مَثنُها على ما بَحثناهُ، وهذا إِذَا اشترَى بالرِّيالِ أَو الذَّهبِ يَمَ البَيعِ على ما قالهُ "الشَّارِحُ"، أَو مَثنُها على ما بَحثناهُ، وهذا إِذَا اشترَى بالرِّيالِ أَو الذَّهبِ مَمَّا يُومَ وَقعَ مِراراً فِي زَمانِنا فَفِيهِ اسْتِبَاهٌ، فإنَّها إِذَا أَنواعِ العُملةِ أَو كُلُّها، واحتلَفَتْ في الرُّخصِ كَما وَقعَ مِراراً فِي زَمانِنا فَفِيهِ اسْتِبَاهٌ، فإنَّها إِذَا كَانَتْ غالبةَ الغِشِّ، وقُلنا: تَحبُ قِيمتُها يَومَ البَيعِ فَهُنا لا يُمكِنُ ذَلَكُ؛ لأَنَّهُ لَيسَ المُرادُ بالقُروشِ نَوعًا مُعَيَّنًا (٥) مِنَ العُملةِ حَتَّى نُوجبَ قِيمتَهُ، وإِذَا قُلنا: إِنَّ الخيارَ للمُشتري في تَعِينِ بالقُروشِ نَوعًا مُعَيَّنًا (٥) مِنَ العُملةِ حَتَّى نُوجبَ قِيمتَهُ، وإِذَا قُلنا: إِنَّ الخيارَ للمُشتري في تَعِينِ نَوعٍ مِنْها، كَمَا كَانَ الخيارُ لهُ قَبَلَ أَنْ تَرخصَ، فإنَّهُ كَانَ مُحَيَّراً في دَفعِ أَيِّ نَوعٍ أَرادَ، فإيقاءُ الخيارِ لهُ بَعَدَ الرُّحصِ يُؤدِّي إِلَى النَّرَاعِ والضَّرِرِ، فإنَّ خيارَهُ قَبَلَ الرُّخصِ لا ضَررَ فيهِ على البائع، الخيارِ لهُ بَعَدَ الرُّخصِ يُؤدِّي إِلَى النَّزاعِ والضَّرِرِ، فإنَّ خيارَهُ قَبَلَ الرَّخصِ يُؤدِّي إِلَى النَّزاعِ والضَّرِر، فإنَّ خيارَهُ قَبَلَ الرَّخصِ لا ضَررَ فيهِ على البائع،

Y7/2

<sup>(</sup>١) في هذه المقولة.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ٥/٤٠٣.

<sup>(</sup>٣) المقولة [٢٢٣٣٩] قوله: ((قلتُ: وتمَّا يَكثُرُ وقوعُهُ إلخ)).

<sup>(</sup>٤) في هذه المقولة.

 <sup>(</sup>٥) في النسخ جميعها: ((نوعٌ معينٌ)) بالرَّفع، وما أثبتناه همو الصَّواب؛ لأنه خبر ((ليس))، وقد أشار إليه مصحّحا "ب" و"م".

# إِلَّا إِذَا بُيِّنَ} في الْمَجلسِ؛ لزوالِ الجَهالَةِ.....

أمًّا بَعدَهُ فَفيهِ ضَرَرٌ؛ لأَنَّ المُشتري يَنظُرُ إِلَى الأَنفَعِ لهُ والأَضرِّ على البائعِ فَيَحتارُه، فإنَّ ما كانَ () يُساوي عَشرةً إِذا صارَ نُوعٌ منهُ بثمانيةٍ ونَوعٌ منهُ بثمانيةٍ ونِصفي يَحتارُ ما صارَ بثمانيةٍ فَيدفعهُ للبائع، ويَحسبُهُ عليهِ بعَشرةٍ كَما كانَ يَومَ البَيع، وهذا في الحقيقةِ دَفعُ مثلِ ما كانَ يَومَ البَيع لا قِيمتِهِ؛ لأَنَّ قِيمة كُلِّ نَوعٍ تُعتبرُ بغيره، فحيثُ لم يُمكنُ دَفعُ القِيمةِ لِما قُلنا، ولَزمَ مِنْ إِيقاءِ الخيارِ للمُشتري لُزومُ الضَّرَرِ (٢) للبائع حَصَلَ الاشتباهُ في حُكم المسألةِ كَما قُلنا. والَّذي حَرَّرتُهُ في رسالتي "تَبيهِ الرُّقودِ" ((أنَّسهُ يَنبَغي أَنْ يُؤمَر المُشتري بدَفع الْمُتوسِقُ ولا بالأَقلِّ حَتَّى لا يَلزَمَ اختِصاصُ الضَّررِ بهِ ولا بالبائع، لكنَّ هذا إِذا حصلَ الرُّخصُ لجميع أَنواعِ العُملةِ، أَمَّا لَو بَقيَ منها نوعٌ على حالهِ فَينبَغي أَنْ يُقالَ بإلزامِ المُشتري الدَّفعَ منهُ؛ لأنَّ اختيارَهُ دَفْعَ غَيرهِ يكونُ تَعنَّتاً بقَصدهِ إضرارَ البائع مع أَمكان غَيرهِ، بخلافِ ما إِذا لم يمكن بأَنْ حصلَ الرُّخصُ للجميع))، فهذا غايةُ ما ظَهرَ لي في هذه إلَمَالةً، واللَّهُ المُراسِلةِ ما إِذا لم يمكن بأَنْ حصلَ الرُّخصُ للجميع))، فهذا غايةُ ما ظَهرَ لي في هذه إلَمَالةً، واللَّهُ المُراسِلةِ، واللَّهُ المُراسِلةِ، واللَّهُ المُراسِلة عَلْمَ المَالةِ، واللَّهُ المُراسِلة عَلَى والمَّهُ المُراسِةِ المُقرَ في أَمْ المُراسِةِ، واللَّهُ واللَّهُ المُراسِلة عَلَى المَالة عَلَمَ المُراسِة عَلَى والمَالة عَلَمُ المُنْ المَالة عَلَمُ المُراسِةِ واللَّهُ المُراسِدِينَهُ أَعْمَ المُراسِةِ المُراسِدِينَ واللَّهُ المُراسِدُ المُكَالِقَ المُراسِدِينَهُ المُراسِدِينَهُ أَلْهُ المُراسِدِينَ اللَّهُ المُراسِدُ المُنْ المُنْ المُومِ المُراسِدِينَهُ أَعْمَ المُراسِدِينَ اللَّهُ المُراسِدِينَ المُصَالِ المُومِ المُومِ المُنْ المُنْ المُنْ المُنْ المُنْ المُنْ المُنْ المُعْمَلِ المُنْ ا

ومعه (قولُهُ: إِلاَّ إِذَا بُيِّنَ فِي الْمَجلسِ) قالَ في "البحرِ "(٤): ((فإذا ارتَفعَتِ الجهالَةُ بَيبانِ

(قولُهُ: فحيثُ لم يُمكنُ دَفعُ القيمةِ لِما قُلنا، ولَزِمَ مِن إِبقاءِ الخيارِ للمُشتري لُزومُ الضَّرَرِ للبائعِ النّ قَدْ يُقالُ: إِنَّ الخَيارَ للمُشتري كَما كانَ في دَفعِ أيِّ صنفٍ باعتبارِ قيمتهِ وقت العَقدِ، ولا نَظرَ لتضرَّرِ البائعِ بذلك؟ لمجيءِ التَّقصيرِ منهُ، حيثُ لم يُعيِّنْ صِنفاً مَحصوصاً، بلْ باعَ بالقُروشِ وفوضَ الأَمرَ للمُشتري في التَّعيينِ مَعَ عِلمهِ بَأَنَّهُ رُبَّها حَصلَ تَغيُّرُ سِعِ النَّقودِ.

<sup>(</sup>١) في "آ": ((فإذْ كاذَ)).

<sup>(</sup>٢) قوله: ((لُزُومُ الضَّرر)) الأَوْلَى حذفُ قوله: ((لُزُوم)) كما لا يخفي. اهـ مصحَّحا "ب" و"م".

<sup>(</sup>٣) "تنبيه الرُّقود": ٦٦/٢ (ضمن "محموع رسائل ابن عابدين").

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع ٣٠٣/٥ بتصرف.

### (وصَحَّ بَيعُ الطَّعامِ) هوَ في عُرفِ المُتقدِّمينَ اسمَّ للحِنطَةِ ودَقيقِهاً.....

أُحدِهما في المَحلِسِ ورَضيَ الآخَرُ صَحَّ؛ لارتِفاعِ المُفسدِ قَبلَ تَقرُّرِهِ، فصارَ كالبَيانِ المُقارِنِ)). [مطلب في مسائلِ بيع الطَّعام]

[۲۲۳۰۱] (قولُهُ: هوَ في عُرِفِ المُتقلِّمينَ إلخ) كَذَا قَالَهُ في "الفتـح"(١)، واستدَلَّ لَهُ بحديثِ الفِطرةِ: ((كُنَّا نُخرِجُ على عَهدِ رَسولِ اللهِ ﷺ صاعاً مِنْ طَعامٍ (٢) أَو صاعاً مِنْ شَعيرٍ)(١)، لكنْ قالَ

(٢) قال الحافظ ابنُ حجر في "فتح الباري" ٣٠/٧٤: قال الخطّابيّ: قد كانتُ لَفظَةُ الطّعامِ تُستعملُ في الحنطةِ عند الإطلاق، حتى إذا قيل: اذهب إلى سُوق الطّعامِ، فَهِمَ منهُ سوقُ القَمح، وإذا غَلب العُرْفُ نُرزًل اللّفظ عليهِ؛ لأنّ ما غَلَبَ استعمالُ اللّفظ فيهِ كان خُطُورُهُ عنذ الإطلاق على العُرف. وقد ردَّ ذلك ابنُ المُنظرِ بانُ هذا غلط؛ وذلك أنَّ أبا سعيدِ أجمَل الطّعامَ ثم فسَرهُ، بدليل روايةِ حفصِ بن مَيسرةَ، وهي ظاهرةٌ فيما قال، ولَفظهُ: ((كنَّا نُحرِجُ صاعاً من طعام، وكان طعامُنا الشَّعرَ والرَّيبَ والأَقِطُ والتَّمرَ). ثممَّ إنَّ عدمَ ذكر كثيرٍ من الرواةِ عن عنوس لنظ: ((صاعاً مِن طَعام)) دليلٌ على أنَّ ما بعدهُ تفسيرٌ لهُ، قال: وفي قولهِ: ((فلمَّا جاءً معاويةُ وجاءتِ السَّمراءُ)) دليلٌ على أنَّها لم تَكن كثيرةً ولا قُوتًا، فكي فَي يُتوهِمُ أنهم المَّمرةُ اللهِ مَي يُنوهُمُ أنهما المَّرودُوا ما لم يكن قُوتًا ولا مُوجودًا؟ اهـ. وكذلك قالَ الكرماني: إنَّه من باب عطفهِ الخاصُّ على العامُ.

(٣) تقدَّم تَحريجُ هذا الحديث في (زكاةِ الفِطر) المقولة [٨٦٥٦] قوله: ((وحديث: فرض إلخ)). إلاَّ أنَّ المقصــودَ الآنَ تَحريجُ ما يدلُّ على أنَّ الطَّعامُ اسمْ للحِنطةِ.

فنقول وبالله التوفيق: هذا الحديثُ رواه مالك والنّوري ورَوحُ بنُ القاسم وأبو عمرَ حفصُ بنُ مَيْسَرَةَ عن زيدِ بنِ أسم عن عِيَاضِ بن عبد الله بن سعد بن السَّرح عن أبي سعيدِ الحُدريِّ قال: ((كُنّا نُخرِجُ زكاةَ الفطرِ صاعاً من طَعامٍ، أو صاعاً مِن شَعيرٍ، أو صاعاً من تَعرٍ، أو صاعاً من أقِطٍ، أو صاعاً من زَييبٍ، وذلك بصاع النّبيُّ ﷺ)).

أما مالك فَاتفقتْ عنهُ الرّواياتُ: عبدُ الله بنُ يوسـف والشّـافعيُّ ويحيى بنُ يحيى وابنُ وهـب وخـالدُ بـن مَخْلَد، كُلُهم عن مالكِ به بهذا اللّفظِرِ.

أخرجه في "المُوطأ" ٧٨٤/١، في الزكاة ـ باب زكاة الفطر، وعنه البخاري (١٥٠٦) في الزكاة ــ بـاب صدقـة الفطـر صاعاً من طعام، ومسلم (٩٨٥) في الزكاة ـ ياب زكاة الفطر على المسلمين من التّمر والشّعير، والشّافعي =

<sup>(</sup>١) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٠٧٠ بتصرف.

في "الأم" ٢/٢٧ و ٢٨- وعنه البيهقي في "الكيرى" ٤٦٤، والدارمي (٢٦٤٤) في الزكاة - باب زكاة الفطر، والطحاوي في "شرح المعاني" ٤٣/٢، و"بيان المشكل" (٣٤٠٠)، وستحنون في "المدونة" ٢٥٨/١، والخطيب في "الفصل للوصل المدرج" ٢٩٩٨. والخطيب في "الفصل للوصل المدرج" ٢٩٩٨. قال البيهقيّ: وفي رواية للشافعيّ: ((صاحاً من طعام، صاعاً من شَعيي)، لم يَذكُر كلمة (أو) وذكرتما بعد ذلك.

وهكذا رواه عن القرري وكيعٌ وعبيدُ الله بنُ موسًى وقَبيصَةُ ويزيدُ بن أبى حَكيم، وزاد سفيانُ: فلمًا جماء معاويةُ، وجاءت السَّمراءُ، قال: أرَى مُدَّاً من هذا يَعلِلُ مُدَّينِ، قال: فأحذَ النَّـاسُ بذلكَ، قبال أبو سعيدٍ: فبلا أزالُ أخْرجُه كما كنْتُ أُخرِجُه.

أخرجه البخاري (١٠٠٨) في الزكاة \_ باب صاع من زبيب، والترمذي (٦٧٣) في الزكاة \_ باب صدقة الفطر. وقال: حُسَنٌ صَحِيحٌ، والنسائي في "المجتى" د/٥١، و"الكبرى" (٢٢٩٠)، في الزكساة \_ الزبيب، وعنه ابن عبد البر في "التمهيد" ١٣١/٤، والطحاوي في "شرح لمعاني" ٤١/٧، و"بيان المشكل" (٣٣٩٩)، والنبهقي في "الكبرى"٤/١٦٤. وأخرجه البخاري (٥٠٠١) عن قبيصة عن سفيان به، عنصرًا على: ((صَاعاً من شَعِير)).

وخالَفهُ عبدُ الرَّزاق عن الثَّرريِّ به، ولم يَقُـل: ((صَاعاً من طَعَام))، فرواه في "المَصنَّف" (٧٧٠)، وعنه أحمد٧٣/٣، و الخطيب في "الفصل للوصل المدرج" ٢٠٠/٢، ورواه الخطيب أيضاً عن الفِريابي عن الشَّوريّ، فلم يَذكُر ذلك.

وقال أبو داود عقِبَ حديث (١٦١٧): وقَدْ ذكرَ مُعاويةُ بنُ هشامٍ في هذا الحديث: عن التّوريّ عــن زيــلـ عــن عِياضَ عـن أبي سعيدٍ الحدريّ: ((نِصفُ صاع مِنْ بُرّ))، وهوَ وَهَمّ من مُعاويةَ بنِ هشام، أو مَمّن روَاه عنه.

وأخرجه البخاري (١٥١٠) في الزكاة \_ بباب الصدقة قبل العيد، وابهن المنذر في "الأوسط" كما في "فتح الباري" ٤٧٠/٣، عن أبي عُمَر حفصِ بن ميسرةً عن زيلٍ به. ولَفظُهُ: ((كُنّا نُخرِج عَلَى عَهدِ رَسُول الله ﷺ في يَومِ الفِطر صَاعاً من طَعَامِ))، وقال أبو سعيدٍ: وكانَّ طَعَامُنا الشَّعيرَ والزَّبيبَ والأقِط والتَّمر.

ُ وأخرجه الطحاوي في "شرح المعاني" ٤٢/٢، و"بيان المشكل" (٣٤٠٤)، من طريق رَوح بن القاسم عن زيبد به، ولفظُهُ: قال أبو سعيد: كانوا في صَدَقَةِ رَمَضان من جاء بصاعٍ مِن شَعير قُبِلَ منه، ومَن جَاء بصاعٍ مِن تمرٍ قُبِلَ منه...)) وهكذا.

ورواه داود بن قيس عن عياض به، واختُلِفَ عليه فيه: فرواه عبدُ الله بنُ مسلَمة ووكيعٌ وإسماعيلُ بن حعفـر وعبدُ الرحمن بن مهدي وعُثمانُ بن عُمر بن قارس وعبدُ الله بن نافع وأبو حمزة، كلَّهُم عن داودَ به، ولفظه: ((صَاعاً طعام، أو صَاعاً من أقِطِ، أو صَاعاً من شعير، أو صاعاً من تمرٍ، أو صاعاً من زبيبٍ))، قال أبـو سعيد: فلـم نَـزَلُ خَرِحُـه حتى قَدِمَ مُعاوِية حاجاً أو مُعتمراً. وذكر خُو حديث زيدٍ.

أخرجه مسلم (٩٨٥)، وأبو داود (١٦١٦) باب كم يؤدي من صدقــة الفطير؟ - وعنــه الخطيب في "الفصــل للوصل" ٢٧٠/٢ ـ ١٧٠، والبيهقي ٤/د١٦، والنسائي في "المحتبي" ٥١/٥ ـ ٥٠، و"الكبرى" (٢٢٩٢)، =

وابن ماجه (۱۸۲۹) في الزكاة ـ باب صدقة الفطر، والدارمي (۱۹۹۳)، وابن خزيمة (۲٤۰۸) و (۲٤۱۸)، وابن حبان
 (۳۳۰۰)، والطحاوي في "شرح المعاني" ۲۷/۶، و "بيان المشكل" (۳٤٠٣) و (۳٤٠٣)، والدارقطني ۱٤٦/۲.

ورواهُ يحيى القطّانُ عن داود، فلم يَذكُر: (صاعـاً من طَعـام). أخرجـه أحمـد ٢٣/٣، والنسـاتي في "المجتبى" د/٥٣، و"الكبرى" (٢٢٩٦)، وابن الجارود في "المنتقى" (٣٥٧)، وابن خزيمة (٣٤٠٧)، وابن عبد البر في "التمهيد" ١٨/٤ و ١٣١.

ورواه عبد الرزاق عن داود، أخرجه في "المصنف" (٥٧٧٩)، وعنه ابن الجارود في "المنتقى" (٣٥٨). وأخرجه الدارقطني ١٤٦/٢)، والخطيب في "موضح أوهام الجمع والتفريق" ١٥٧/٢) من طريق أبي بَدر شُجاع بن الوليـد ثنا أبو سعيد الذي يسكنُ الجزيرةَ [وهو سابقً] عن عياض به، وقال: (صاعاً من طعامٍ أو صاعاً ...). فذكر نحوه. وهو سابقُ البُربريُّ، وثُقه ابنُ حبّان، وقال: يُغرِبُ ويَهمُ، ولُم يَجرحهُ البخاريُّ ولا ابنُ أبي حاتم.

ورواهُ مَعمرٌ عن إسماعيلَ بنِ أميّة أخبرني عياضٌ به، بلَفظِ: ((كُنّا نُخرِجُ زَكَاةَ الفِطرِ من ثَلاثةٍ أصنافِ الأقِط والتّمر والشّعير)). أخرجه عبد الرزاق (٧٧٨)، وعنه مسلم (٩٨٥)، والخطيب في "الفصل" ٢٧١/٢.

ورواه مُحرِز بن وضَّاحٍ عن إسماعيلَ بن أُمَّيَّة عن الحارث بن عبد الرحمن بن أبي ذُباب عمن عياضٍ بـه. ومُحرِزَّ صَدوقٌ، ولم يَذكُر: (صاعاً من طَعام). أخرجه النسائي في "المجتبى" د/٥١، و"الكبرى" (٢٢٩٠) ـ وعنه ابن عبد الـبر ، ١٣٤/٤ ـ والطحاوى في "بيان المشكّل" (٣٤١٩).

قال الدَّارقطنيُّ: الحديثُ مَحفوظٌ عنِ الحارثِ، ولا نَعلمُ إسماعيلَ روَى عن عياضٍ شيئاً، وقال ابنُ حجَر: في التُصريح بالإحبار عند مسلم ردِّ لقَول الدَّارِقطنيّ.

وأخرجه مسلم (٩٨٥)، من طريق عبد الرزاق (٧٨٧)، عن ابن جُريجٍ عن الحارثِ عن عياضِ به. هكذا رواه إسماعيلُ والحارثُ عن عياضٍ ولم يَذكُرا: (صاعاً مِن طَعَامٍ). قال عِياضٌ: قلتُ لَهُ: ما شأنُّ الحنطةِ؟ قـال: كثرت بَعدُ على عَهْدِ معاويةَ.

ورواه عبدُ الله بنُ عبد الله بنِ عثمان وابنُ عجلان فلم يَذكُرا الطَّعامَ أيضاً. رواه سُفيانُ وحاتمُ بنُ إسماعيل ويجيى وأبو خاللو الأحمرُ وحمَّاد بنُ مسعدةً، كُلُّهُم عن ابنِ عَجلانَ سَمِعَ عِياضاً بهِ، ولم يَذكر (صاعاً من طَعام). أخرجه مسلم (٩٨٥)، وأبو داود (١٦١٨)، والنسائي في "المجتبى" ٥٦/٥، وابن خزيمة (٣٤١٣) و(٢٤١٤)، وأبو يعلى (٣٣٠٧)، وابن أبي شيبة في "المصنف" ٣٣/٣، وابن حبان (٣٣٠٧).

ولفظُ ابنِ عينةً: ((مَا أخْرَجْنا إلاَّ صاعاً من دَقِيقٍ، أو صَاعاً مِن تمرٍ، أو صَاعاً ...)). نحو ما سبق. قال عليُّ بـنُ المَديني لسُفيَانَ: يا أبا محمّدًا أحدٌ لا يَذكُرُ في حَديثِه ((الدَّقِيقَ))! قال: بلى هو فيه. ولم يُصحَّحهُ أبنُ خُرِعة بل قـال: إن كانَ ابنُ عُينةَ ومَن دونَهُ حَفِظُهُ. وفي رواية النَّسائيّ: ثم شَيلَ سُفيانُ فقـال: ((دَقيقٌ أو سُلْتٌ))، فقال النسائي: لا أعلمُ أحداً قال في هذا الحديث ((دقيقاً)) غَيرَ ابنِ عُينةً. قال أبو داود: قال حامدٌ: فأنكروا عليه ((الدَّقيق))، فتركهُ سُفيانُ، فهذه الزيادةُ وَهمَّ من ابن عيينة.

\_\_\_\_.

ورواه أيضاً بدونٍ ذِكرِ الطّعام محمدُ بن إسحاق ويزيدُ بنُ الهادِ عن عبدِ الله بنِ عبد الله عن عياضِ به.

أخرجه أبو داود (١٦١٧)، والنسائي في "المحتبى" ٥٣/٥، و"الكبرى" (٢٢٩٣) و(٢٢٩٧) ــ وعنه ابسن عبد البر ١٢٩٤) و (٢٢٩٧) ــ وعنه ابسن عبد البر ١٢٩٤ ــ والطحاوي في "شرح المعاني" ٢٤٠١، و"بيان المشكل" (٣٤٠٥) و (٣٤٠٦) و (٣٤٠٦) و (٣٤٠١)، والمناوقطني ٢٥١١)، وابن خزعة (٢٤١٩)، وابن حبان (٣٠٦)، والحاكم ٤١١/١، والبيهقي ١٦٥/٤ ـ وابن كُثّر الطَّعَامُ في زَمن مُعاويةً جَعلوهُ مُدَّين من حِنطَةٍ)).

قال أبو داود: رواهُ ابنُ عُليَّة وعبدةُ بن سليمان وغيرهما عن ابنِ إسحاق عن عبد الله بنِ عبد الله بن عبد الله بن عُثمانَ بن حكيم بنِ حزام عن عياض عن أبي سعيد بمعنى حديث داودَ، وذكر رحلٌ واحدٌ فيه عن ابن عُليّةَ: ((أو صاعاً من حِنطةٍ))، وليس بمحفوظٍ، وقال ابنُ خُرِيمةً: ذكرُ الحنطةِ في خَبرِ أبي سعيد غيرُ مَحفوظٍ، ولا أدري ممن الوَهَمُ ؟ وهذا كُلّة يدُلُ على أنَّ قولَهُ: ((صاعاً من طَعامٍ)) يَحتملُ البُرَّ والتَّمرَ والشَّعيرَ وغيرَه مما يُطعَمُ، بدليلِ قول أبي سعيد في رواية حفص بن مَيسرَةَ: ((كُنَّا نُحْرِجُ صاعاً من طعامٍ، وكانَ طعامُنا الشَّعيرَ، والزَّبيبَ، والأقِطَ، والتَّمرَ))، أمّا روايهُ داودَ ومالكِ وسفيانَ عن زيد: ((صاعاً من طعامٍ، أو صاعاً من شعيرٍ ...)). ف (أو) تَحتملُ أن تَكرنَ لعطف العام على الخاص لل سيَّما وقد ذكرَ البيهقيُّ أنَّ في بَعض رواياتِ الشَّافعيُّ عن مالكِ: ((صاعاً من طعام، صاعاً من شعيرٍ))، بدونٍ (أو). وكذلك قولُكُ: ((لَمَّا جاءَ معاويةً وجاءتِ السَّماءُ)).

ورواه مالك وأيوب وعبيد الله وعمرُ بن نافع وعُقيلٌ والمُعلَّى بنُ إسماعيل وأبو ليلى والليثُ وموسى بنُ عقبت وعبدُ العزيز بن أبي روَّاد والضَّحَّاكُ بن عثمان وعبد الله بن عمر وابنُ إسحاق وسليمانُ التيميّ وآيوبُ بن موسى كُلُّهُم عن نافع عن ابنِ عمر ﴿ قَلْ قَال: ((فرضَ رسولُ الله ﷺ زَكَاةَ الفِطر صَاعاً مِن تَمر، أو صاعاً من شَعيرٍ، فلمَّا كانَ زَمنُ مُعاوِّيةً عَدَلَ النَّاسُ بعدُ بهِ نِصفَ صاع من بُرِّ...). وفي رواية ((مُدين مِن بُرُّ).

أخرجه مالك (۱۹۲۱) و(۱۰۰۱) و(۱۰۰۱) و(۱۰۰۳)، ومسلم (۹۸۶) و(۱۸۰۳)، وأبو داود (۱۱۰۰ – ۱۹۱۰)، والترمذي (۱۹۰۳) و(۱۰۰۹)، وأسر داود (۱۹۱۰)، والترمذي (۱۹۰۳)، والترمذي (۱۹۰۳)، والنسائي في المجتبى " ۱۹۷۰ و ۱۹۵۹) و(۱۹۲۹)، وأبن ماجه (۱۹۲۰)، والترمذي والدارمي (۱۹۲۱)، والنسائي في المجتبى " ۱۹۷۵ و ۱۹۷۹)، وابن زُنجويه في "الأموال" (۱۳۵۷) و(۱۹۳۸)، وعبد بسن حُميد والدارمي (۱۹۲۱)، وابن الجارود في "المنتقى" (۳۰۵)، وعبد الرزاق (۷۷۰) و (۱۹۲۹)، وابن أبي شيبة ۳۳، وابن خريمة (۲۳۹۷) و (۲۳۹۷)، والمحاوي في "شرح خريمة (۲۳۹۷) و (۲۳۹۷) و (۲۳۹۷)، والمحاوي في "شرح المغاني" ۲/۶۱، و"بيان المشكل" (۲۳۹۹)، والحاكم (۳۲۲۳ – ۲۲۲۳)، والدارقطني ۱۳۹۲ و ۱۹۰۰ وابن عبد المبر وابن حبان (۲۳۹۹) و (۲۱۹۳) و (۱۹۲۱، وابن عبد المبر ? وابن حبان (۲۳۹۹) و (۲۲۹۳)، وابن عبد المبر ؟ وابن عبد المبر ؟ التجهيد" ۱۹۲۶ و ۱۹۲۰ و ۱۹۰۰ و ۱۹۰ و ۱۹۰ و ۱۹۰۰ و ۱۹۰ و ۱۹

ولفظ ابن حزيمة (٢٤٠٦) من طريق فُضيلِ بنِ غزوانَ عن نافع عنِ ابنِ عمر: ((لم تَكُنِ الصَّدقُهُ على عهدِ 😑

= رسول اللهﷺ إلاَّ النّمرَ، والزّبيبَ، والشّعيرَ، ولم تكنِ الحنطةُ). وفي رواية ابنِ أبي رَوَّاد زيادةُ: قال عبــدُ اللــه: فلمّـا كــانَ عـمرُ، وكثرَت الحنطةُ، جَعَلَ عُـمرُ نِصفَ صَاع حنطةً مكانَ صاع من تلكَ الأشباء.

قال ابنُ عبد البر في "التمهيد" ٤ ١٧/١٤": وابنُ عبينةَ يقولُ فيهِ: فلمَّا كانَ مُعاويةُ، وقولُ ابنِ عُبينةَ عِنــدي أُولى والله أعلم؛ لأنّهُ أحفَظُ وأنْبتُ من ابن أبي رَوَّاد.

وروَى عُمرُ بنُ محمّد بن صُهبانَ عن ابنِ شهاب الزَّهريِّ عن مالكِ بنِ أوسِ بنِ الحَدَثانِ عــن أبيـهِ أنَّ النّبيَّ ﷺ قال: ((أخرجوا صدَقة الفِطر صاعاً من طعام، وكانَ طَعامُنا يومنذِ البُرَّ، والنّمَر، والزَّبيبَ)).

أخرجه الطبراني (٦١٣)، والدارقطني ٢/٧٤، وابن قانع في "معجم الصحابة" (٣٣)، وابن أبي عــاصم في "الآحـاد والمثاني" (١٤٣٧)، وأبو نعيم في "معرفة الصحابة" (٩٨٣)، قال ابنُ حجَر في "الإصابة" (٨٢/١ وذكرُهُ ابنُ مَنـده، وقال: إِنَّهُ خطاً. وعمرُ بنُ محمدِ بنِ صُهبانَ ضعَّفَة ابنُ مَعين، وقال البُخاريُّ وأبو حاتم: مُنكرُ الحديثِ، وقال النَسائيُّ والدَّارقطنـيُّ: متروكُ الحديثِ، قال ابنُ عَديّ: عامَّةُ أحاديثِهِ ممّا لا يُعابِعُهُ النَّقاتُ عليه، وغلَبَتْ على أحاديثِهِ المَاكيرُ.

ورواة داودٌ بن شَبِيْبِ عن يحيى بنِ عَبَّادٍ وكانَّ من خيارِ النَّاسِ، عنِ ابنِ جُريجٍ عن عطاء عنِ ابنِ عبّاس رضي اللــه عنهما أنَّ رسولَ الله ﷺ امرَ صارِخاً بيَطنِ مكَّة يُنادي:(( إنَّ صدقةَ الفِطرِ حقَّ واحبٌّ ...صاعٌ من شَعير، أو تَمرٍ)).

أخرجه الدارقطني ٢٠/٢ ١، والحاكم ٤٠٠١، والبيهقي ٤٧٢/٤، قال الحاكم: صحيح الإسناد، وتعقّبـهُ الذّهبـيُّ فقال: بل مُنكَرَّ جدَّاً. قال العُقيليُّ: يحيى بنُ عَبَاد عن ابنِ جُربِيج حديثه يَدُلُّ على الكَدِب، وقال الدّارقطنيُّ: ضعيفٌ.

وروَى سالمُ بنُ نوحٍ وعليُّ بنُ صالح عنِ ابنِ جُريج عن عمرو بن شُعيب عن أبيه عن حدَّه أنَّ النبي ﷺ قــال: ((أَلا إنَّ صدقةَ الفِطرِ واجبَّةُ مُدَّانِ من قَمحِ أو سواه صاعٌ من طعامٍ)).

أحرجه الترمذي (٦٧٤)، والدارقطني ١٤١/٢ و ١٤٢، والبيّهقي ١٧٣/٤. قال النّرمذيُّ: هذا حديثٌ حسنٌ غَريبٌ، وعليُّ بنُ صالح قال أبو حاتم: مَجهولٌ لا أعرفُه، وقال النّرمذيُّ: سألتُ محمَّدَ بنَ إسماعيلَ عن هذا الحديث فقال: ابنُ جُريج لم يسمَّع من عَمرِو بنِ شُعيبٍ.

قال التّرمذيُّ: وروَى عمرُ بنُ هارونَ هذا الحديثَ عن ابنِ جُريج، وقال: عن العبّاس بنِ مِينَـــاء عـنِ النّبـيّ ﷺ فذكر بعضَ هذا الحديثِ.

وروَى مَخلدٌ وعبدُ الرزَاق وعبدُ الوهّابِ النّقفيُّ وعبدُ الأعلى عن هشام عن محمد بين سيرين عين ابين عبّـاس قال: (زَّامِرِنا أَن نُعطِيَّ صدقةَ رمضانَ ... صاعاً من طعامٍ، من أدَّى بُرَّا قَبِلَ منه، ومن أدَّى شعيراً قبِلَ منه، ومن أدَّى زيبياً...)». قال البيهقيُّ: وابنُ سيرينَ لم يَسمَع ابنَ عبّاسُ. وألفاظُهم مُتقاربةٌ.

أخرجه عبد الرزاق (٧٦٧)، والدارقطني ٢٤٤/، ولفظُ الدّارقطنيّ: ((زكاةُ الفِطرِ ...صاعٌ من طعــامٍ)) موقوفٌ على ابن عبّاس.

وأخرجه النسائي في "المحتبى" د/. ٥، و"الكبرى" (٢٢٨٨)، وابن خزيمة (٧٤١٧)، و(٢٤١٧)، والبيهقي ١٦٨/٤، =

في "البحرِ"(١): ((وفي "المِصباحِ"(٢): الطَّعامُ عِندَ أَهلِ الحجازِ: البُرُّ خاصَّةً، وفي العُرف: اسمّ لِما يُؤكّلُ، مثلُ الشَّرابِ اسمّ لِما يُشرَبُ، وجمعُه أَطعِمَةً اهـ. والْمرادُ بهِ في كَلامِ "الْمُصنَّفِ" الحبوبُ كلُّها لا البُرُّ وَحدَهُ، ولا كُلُّ ما يُؤكّلُ بقَرينَةٍ قَولِهِ: كَيلاً وجُزافاً)) اهـ.

(قولُهُ: وفي العُرفِ: اسمٌ لِمَا يُوكَلُ إلخ) المُرادُ بهِ العُرفُ العامُّ، فلا يُنافي كَــلامَ "الشَّــارحِ"، والقَصـــدُ بالبُرِّ ما يَشمَلُ دَقيقَهُ فإنَّهُ أَجزاؤُهُ، وحينَتِذٍ لا مُخالفَةَ بَينَ ما في "اللِصباحِ" و"الفَتحِ"، فالقَصدُ ــ بقولهِ: ((البُرُّ خاصَّةً)) ــ الاحتِرازُ عَنْ نَحو الزَّبيبِ ونَحوهِ لا عَن الدَّقيق، تَأْمَّلْ.

ولم يَذكرُ مَخلَدٌ ((صاعاً مِنْ طعامٍ))، ولم يُصحِّحهُ ابنُ حُزيمةَ بل قال: إِنْ صَعَّ خَبرُ ابنِ عبّاس.

ورواه عبدُ الله بنُ الجرَاح عن حمادِ بن زيدٍ عن أيوبَ عن أبي رجاءٍ العُطارديِّ عن ابنِ عبَاسٍ قال رسولُ الله ﷺ: ((أَدُّوا صاعاً من طعام))، يعني الفِطرةَ.

أخرجه أبو نعيمٌ في "الحلية" ٢٦٢/٦ ، ٢٦٢/٦، والبيهقي ٢٦٧/٤، وقال أبو نُعيمٍ: غريبٌ من حديثٍ حمّاد وآيوب، ولا أعلمُ له راوياً إلاَّ عبدَ الله بنَ الحرّاح، وقال: غَريبٌ من حديثِ آيوبَ عن أبي رجاءً.

ورواهُ سليمانُ بنُ حرب عسن حمّاه بينِ زيد به مَوقوفاً، أخرجه النسائي في "المحتبى" ١/٥، ٥ و"الكبرى" (٢٢٨٩)، والبيهقي ١٦٧/٤، وقال النّسائيُّ: هذا أثبتُ النَّلاثةِ. قال البيهقيِّ: هذا هو الصَّحيحُ مَوقوف". وسـأل ابنُ أبي حاتم أباه في "العلل" ٢١٦/١ عن حديث رواه مطرُ بنُ علي عن عبدِ الأعمى عن هشامٍ عن محمّد عنِ ابنِ عبّاس قال: ((أمرَنا رسولُ الله ﷺ أنْ نُؤدِّي زكاةً رمضانَ صاعاً مِنْ طعامٍ ... مَن أدَّى سُنتاً قُبِلَ منهُ))، وأحسِبُهُ قال: ((ومَنْ أدَّى دَقيقاً قُبِلَ منه، ومَنْ أدَّى سَويقاً قُبِلَ منهُ)) قال أبو حاتمٍ: هذا حديثٌ مُنكَرٌ.

ورواه ابنُ أبي ليلى عن عطاءِ عنِ ابن عبّاس قال: ((أَمَرتُ أَهلَ البَصرةِ إِذْ كنتُ فيهم ... مُدَّينِ مِنْ حنطةٍ)). أخرجه الطّحاري ٧٤/٢.

ورواه الحسنُ عنِ ابنِ عبّاسِ ((... فَرضَ رسولُ الله ﷺ صاعاً بنْ شَعيرِ أو تَمرٍ أو نِصفَ صاعِ من قمح)). أخرجه النسائي ٥/٥ و ٥٥، و الكبرى" (٢٢٨٧) و (٢٢٩٤)، والبيهقي ١٦٨/٤، ومن طريق هشام عن قتادة عن الحسن قولَه أخرجه البيهقي ١٦٧/٤.

وللحديثِ طرُقٌ كثيرةٌ ليسَ فيها لَفظُ الطُّعامِ تَركنا التُّعرُّضَ لَها، والله أعلم.

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع ٥/٥٠٣.

<sup>(</sup>٢) "المصباح": مادة ((طعم)) بتصرف.

(كَيلاً وجُزافاً) مُثلَّثُ الجيمِ مُعرَّبُ كُزافٍ: الْمُجازَفَةُ (إِذَا كَانَ بَخِلافِ جنسِهِ ولم يَكَنْ رَأْسَ مالِ سَلَمٍ}.....

[٣٢٣٥٧] (قولُهُ: كَيلاً وجُزافاً) مَنصوبانِ على الحالِ؛ لأَنَّهما بَمَعنَى اسمِ الفاعلِ أَو المَفعول، فافهمُ.

آر (۲۲۳۵) (قولُهُ: مُثلَّتُ الجيمِ إلخ) أي: يَحوزُ في حيمِهِ الحرَكاتُ الثَّلاثُ، في "القاموس"(١): ((الجُزافُ والجُزافُهُ مُثلَّثَيَنِ، والمُحازِفَةُ: الحَدْسُ في البَيعِ والشِّراءِ، مُعرَّبُ كُزافٍ)) اهـ. والحَدْسُ: الظَّنُّ والتَّخمينُ.

وحاصلُهُ: ما في "المُغربِ" ((مِنْ أَنَّهُ البَيعُ والشِّراءُ بلا كَيلٍ ولا وَزنٍ))، ونَقلَ "ط" (أَنَّ شَرطَ جَوازهِ أَنْ يُكونَ مُميَّزاً مُشاراً إليهِ)).

٢٧٣٥٩١ (قولُهُ: إِذَا كَانَ بَخِلَافِ جَنسِهِ) أَمَّا بَجَنسهِ فَلَا يَجُوزُ مُجازِفَةً؛ لاحتمالِ التَّفَاضُلِ، إِلاَّ إِذَا ظَهَرَ تَسَاوِيهِما فِي المُجلسِ، "بحر<sup>"(١)</sup>. حَتَّى لو لم يَحتمِلِ التَّفاضُلَ ـ كَأَنْ باعَ كِفَّةَ ميزان مِنْ فَضَّةٍ ، بَكِفَّةٍ مِنْها ـ جازَ وإِنْ كَانَ مُجازِفةً كَما فِي "الفتح"<sup>(٥)</sup>، والمُجازَفةُ فيهِ بسَببِ أَنَّهُ لا يُعرَفُ قَـنْرُها.

(قُولُهُ: مَنصوبان على الحال إلخ) وفي "الحمَويِّ" ما يُوافِقُ "ط" مِنْ جَعلهِ تَمييزاً.

(قُولُهُ: وَنَقَلَ "طَ": النَّ شرطَ جَوازِهِ أَنْ يَكُونَ مُميَّزًا إلخ) نَقَل ذلكَ عَنِ "للَّكَّـيِّ"، ولا يظهَرُ إبقاءُ قولِهِ: ((مُمَيَّزًاً)) على ظاهرِهِ، إذْ يَصِحُّ بَيمُ نِصفِ هذِهِ الصُّبْرَةِ المُشارِ إلِيها، وفي "السِّنديًّ": ((والمرادُ أي: بـالجُزاف ِـــــ أنَّهُ يَصِحُّ بِيعُ الطَّعامِ بلا كيلٍ ووَزُن إِذا كانَ مُشارًا إليه)) اهـ. فالظَّاهرُ: أنَّ قولَهُ: ((مُشارًا إليهِ)) بيانٌ لقولِهِ: ((مُمَّزًا))، تأمَّل.

(قُولُهُ: وإنْ كَانَ مُحَازَفَةٌ كَمَا في "الفتح" إلخ) ولا يُنَافِيهِ ما في "الصَّيرفِيَّةِ": ((تَبايعَا تِبرًا بذهبٍ مضروبٍ

<sup>(</sup>١) "القاموس": مادة ((حزف)).

<sup>(</sup>٢) "المغرب": مادة ((حزف)).

<sup>(</sup>٣) "ط": كتاب البيوع ١٦/٣.

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع ٥/٥ ٣٠ بتصرف.

<sup>(</sup>٥) "الفتح": كتاب البيوع د/٧٠/.

[٢٢٣٦٠] (قولُهُ: لشَرَطيَّةِ مَعرفتهِ) لاحتِمالِ أَنْ يَتَفاسَحا السَّلَمَ، فيُريدُ المُسلَمُ إِليهِ دَفْعَ ما أخـذَ، ولا يُعرَفُ ذلكَ إلاَّ بمعرفَةِ القَدْر، "ط"(°).

[٢٣٣٦١] (قولُهُ: ومِن الْمُحازَفَةِ البيعُ إلخ) صَرَّحَ بأنَّهُ مِنَ الْمُحازَفَةِ مَعَ أَنَّ ظاهِرَ المَّنِ أَنَّهُ لِسَ منها بقرينَةِ العطَّف، والأصلُ فيه المغايرةُ؛ لأنَّهُ على صورَةِ الكيلِ والوزنِ وليسَ بهِ حقيقــةً، أفادَهُ في "النَّهر"<sup>(1)</sup>.

[٢٢٣٦٢] (قولُهُ: وللمشترِي الخيارُ فيهِما) أَفادَ أنَّ البيعَ جائِزٌ غيرُ لازمٍ، وهـذا الجِيـارُ حيـارُ كَشْف ِ الحالِ، "بحر"(٧)، وفي روايةٍ لا يجوزُ البيعُ، والأوَّلُ أصحُّ وأظهَرُ كما في "الهداية"(^)، وأوَّلَ

كِفَّةً بِكِفَّةٍ، وآخذَ صاحبُ النَّبْرِ الذَّهَبَ لا يَجُوزُ ما لم يَعْلَمَا وَزْنَ الذَّهَبِ؛ لأنَّهُ وزِنِيِّ)) اهـ؛ لأنَّ الذَّهَبَ الخالصَ أَقُلُّ؛ لأَنَّه لا يَنْطَبِعُ بنفسِهِ. اهـ "نهر". ومرادُهُ بالذَّهَبِ الخالصِ المضروبُ كما في "الحَمَويَّ"، ولم يَظهَرُ هـذا التَّعلِيلُ؛ لأنَّ حيِّدَ مالِ الرِّبا ورديقهُ سَواءٌ. والظَّاهِرُ: أنَّ وجهَ عَدمِ الجَوازِ هنا عَدَمُ إمكنانِ المساواةِ بينَ المضروبِ والتَّبرِ بخلافِ مسألةِ "الفتح"، تأمَّلُ.

<sup>(</sup>١) انظر الدر" عند المقولة (٢٤٧٤٨] قوله: ((إنْ تعلُّقَ العقدُ بمقدارهِ)).

<sup>(</sup>٢) انظر الدر" عند المقولة [٢٤٣٦١] قوله: ((وبلا معيار شرعيٌّ)) وما بعدها.

<sup>(</sup>٣) في "ب": ((وللمسترى)) بالسين المهملة، وهو خطأ.

<sup>(</sup>١) "النهر": كتاب البيع ق٣٦١/ب بتصرف.

<sup>(</sup>٥) "ط": كتاب البيوع ١٦/٣.

<sup>(</sup>٦) "النهر": كتاب البيع ق٣٦١/ب.

<sup>(</sup>٧) "البحر": كتاب البيع ٧٠٧/٥ بتصرف.

<sup>(</sup>٨) "الهداية": كتاب البيوع ٢٢/٣.

## وهذا (إذا لم يَحتَمِلِ) الإناءُ (النُّقصانَ و) الحجَرُ (التَّفُّتُتَ) فإنِ احتَملَهُما(١) لم يَجُزْ

في "الفتح"('' قولَهُ: ((لا يَحوزُ)): ((بأنَّهُ لا يَلزَمُ توفيقاً بين الرِّوايتينِ))، أي: فـلا حاجـةَ إلى التَصحيح؛ لارتفاع الخلاف، فاعتراضُ "البحرِ" عليه: - ((بأنَّهُ خلافُ ظاهرِ "الهدايةِ")) ـ غيرُ ظاهرٍ. وفي "البحرِ" على الصَّحَةِ بَقاءُ الإِناءِ والحَجَرِ على حالِهِما، فلو تَلِفَا قَبْلَ التَّسليمِ فَسَدَ البيعُ؛ لأنَّهُ لا يَعْلَمُ مِبلغَ ما باعَهُ مِنهُ)) اهـ.

َ (٢٢٣٦٣] (قولُهُ: وهذاً إذا لم يَحْتَمِلِ الإناءُ النَّقصانَ) بأنْ لا يَنكَبِسَ ولا ينقَبِضَ، كأنْ يكونَ مِنْ خشَسِبٍ أو حديدٍ، أمَّا إذا كان كالزِّنبيلِ<sup>(٤)</sup> والجُوالِقِ فلا يَجُوزُ إلاَّ في قِرَبِ الماءِ استحسانًا للتَّعامُل، "نهر"(°).

(قوله: فاعتراضُ "البحرِ" عليه: بأنَّهُ خلافُ ظاهرِ "المهداية" إلخ) نَصَّـهُ بعدَ توفيقِ "الفتحِ": ((وهوَ غيرُ محتاجٍ إليهِ، بلُ ظاهرُ "المهداية" أنَّه على حقيقتِهِ، ولـذا قـال: إنَّ الجوازَ أصَحُّ وأظهَرُ)) اهـ. ولـم يظهرْ مـا قالَهُ "المحشَّي": ((إنَّه غيرُ ظاهر))، تأمَّل. إلاَّ أنْ يُقالَ: حيثُ لم يحتجُ إلى التَّصحِيحِ لارتِفاعِ الخِلافِ لـم يَسقَ ظاهرُ "المهدايةِ" معتَبراً، وفيهِ أنَّ ظاهرَها ما قالَهُ في "البحرِ" مِنَ الخلافِ.

<sup>(</sup>١) في "د": ((احتملها)).

<sup>(</sup>٢) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٧١.

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع ٣٠٧/٥.

<sup>(</sup>٤) الزَّبيل والزَّنبيل: الحراب، وقيل: الوعاء يُحمَلُ فيه، والزَّبيلُ: القُفَّـةُ. انظر "اللسان" مادة ((زبل))، وفيه: مادة ((زنبل)): ((والزَّنبيلُ والزَّنبيلُ: لغةٌ في الزَّبيل).

<sup>(</sup>٥) "النهر": كتاب البيع ق ٣٦١/ب.

<sup>(</sup>٦) في "ك": ((تأخيره)).

كبيعِهِ قَدْرَ ما يملأُ هذا البيتَ، ولو قَدْرَ ما يَملأُ هذا الطَّشتَ جازَ، "سراج". (و) صَحَّ (في) ما سَمَّى (صاع في بَيع صُبْرَةٍ..........

العباراتِ تُفيدُ تقييدَ صِحَّةِ البيعِ في ذلكَ بالتَّعجيلِ، وتمامُهُ في "الفتحِ" (١)، قالَ في "البحرِ" ((وهـ و حَسَنٌ جدَّاً))، وقوّاهُ في "النَّهر" (٢) أيضاً.

[٢٢٣٦٥] (قوله: كبيعِهِ إلخ) عَبَّرَ في "الفتح<sup>"(٤)</sup> وغيرِهِ بقولِهِ: ((وعن "أبي جعفر": باعَهُ مِنْ هذهِ الخنطَةِ قدرَ ما يَملأُ الطَّستُ<sup>(٥)</sup> جازَ، ولو باعَهُ قَدْرَ ما يَملأُ هذا البيتَ لا يَجوزُ)) اهـ.

الم ٢٢٣٦٦ (قولُهُ: وصَحَّ فيما سَمَّى) أشارَ بهِ إِلَى أَنَّ الصَّاعَ لَيسَ بَقَيدٍ، حَتَّى لَو قالَ: كلُّ صاعينِ أو كلُّ عشرةٍ بدرهمٍ صحَّ في اثنينِ أو عشرةٍ، وعلى هذا فقولُ "المتنِ": ((صاعٍ)) بدلٌ مِنْ: ((ما)) بدلَ بعض مِنْ كلِّ، وَفيهِ مِنَ الحَزَازَةِ ما لا يَعفَى. اهـ "ح"(١).

(٢٢٣٦٧] (قوله: في بَيعِ صُبْرَةِ) هي الطَّعام المحموعُ، سُمِّيتْ بذلكَ لإفراغ بعضها على بعض، ومنهُ قيلَ للسَّحابِ فوقَ السَّحابِ: صَيْرُ<sup>(٧)</sup>، قالَهُ "الأزهريُّ"، وأرادَ<sup>(٨)</sup> صُبرَةً مشاراً إليها كما سيأتي<sup>(٩)</sup>، وليسَتْ قَيداً، بل كلُّ مكيلٍ أو موزون أو معدودٍ مِن حنسٍ واحِدٍ إذا لم تختلِفْ قيمتُهُ كذلك، "نهر"(١٠). وقَيَّدَ بصُبْرَةٍ احترازاً عن صُبْرتَينِ مِنْ جنسيَنِ كَما في "العُرَر"(١١)،

(١) انظر "الفتح": كتاب البيوع ٥/١٧١ ـ ٤٧٢.

7 V/E

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٠٧.

<sup>(</sup>٣) "النهر": كتاب البيع ق ٣٦١/ب.

<sup>(</sup>٤) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٢٧٦.

<sup>(</sup>هُ) في "ب" و"م": ((الطُّشت)) بالشين المعجمة، وهيّ مُحكَّيَّةٌ كُما أَفادَهُ في "القاموس' مادة ((طست)).

<sup>(</sup>٦) "ح": كتاب البيوع ق ٢٨٠/ب.

 <sup>(</sup>٧) في النسخ جميعها: ((صبر)) دون ياء، وما أثبتناه هو الصواب، أما ((صُبر)) فهي جمع ((صُبْرَة))، وانظر "تهذيب اللغة" ١٧٣/١٢، و"الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي": كتناب البيوع ـ باب البيع الفاسد صـ٢١٠، وكلاهما للأزهري، و"اللسان" مادة ((صبر)).

<sup>(</sup>٨) في "ك": ((وأراه)).

<sup>(</sup>٩) المقولة [٢٢٣٧٥] قوله: ((أو سمّى جُملةَ تُفْزانها)).

<sup>(</sup>١٠) "النهر": كتاب البيع ق٣٦١/ب.

<sup>(</sup>١١) انظر "الدرر والغرر": كتاب البيوع ٢/١٤.

# كُلُّ صاعٍ بكَذا) مَعَ الخِيارِ للمُشتَرِي....

وقالَ في شَرحهِ "اللَّررَ"(١): ((أَي: لا يَصِحُّ البيعُ عندَهُ في القدْرِ المسمَّى إذا بيْعَ صُبْرتانِ مِنْ جنسينِ كَصُبْرتَي بُرُّ وشَعيرٍ كُلُّ قَفيزٍ أَو قَفيزَينِ بكَذَا، حيثُ لم يَصِحَّ البيعُ عندَهُ في قفيزٍ واحدٍ؛ لتَفَاوُتِ الصُّبْرتَينِ، إمراد ١٨٥٨/ب وعِندَهُما: يَصِحُّ فيهما أَيضاً، وذَكرَ في "المُحيطِ"(٢) و"الإيضاح": أنَّ العقد يَصِحُّ على قفيز واحدٍ منهما)) اهد. وقولُهُ: ((يَصِحُّ)) أي: عندَهُ كَما في "الكافي"، وقولُهُ: ((منهما))، أي: مِن الصُبُرتينِ من جنسين، أي: مِنْ كُلِّ واحدةٍ نصفُ قفيزٍ كما نَبَهُ عليه شُرَّاحُ "الهداية"(٢)، "عزميَّة".

[۲۲۳۲۸] (قُولُهُ: كُلُّ صَاعٍ بَكَذَا) قِيلَ: بجرِّ ((كلّ)) بدلٌ مِن ((صُبْرَةٍ))، وقيلَ: مبتداً وخبرٌ، والجملةُ صفةُ ((صُبْرةٍ)) اهـ، أي: على تقديرِ القولِ، أي: مقول فيها: كلُّ صاعٍ بكذا، ويُحتَمَّلُ كُونُ الجملةِ صفةً لـ ((بَيْعِ))، وكونُها في محلِّ نصبٍ على الحالِّ بإضمارِ القولِ أيضاً.

[٢٣٣٦٩] (قولُهُ: مَعَ الخِيارِ للمُشتَرِي) أي: دُونَ البائعِ، "نهـر"(٤)، وفي "البحـر"(٥): ((ولم يَذكُرِ "المُصنَّفُ" الخيارَ عَلَى قُولِ "الإمامِ"، قالوا: ولَهُ الخِيارُ في الواحدِ، كَما إِذَا رَآهُ ولم يكنُ رآهُ وقت البيع))، ثُمَّ نَقَلُ (٢) عن "غاية البيان": ((أنَّ لكلٌّ منهُما الخيارَ قَبلَ الكَيْلِ، وذلكَ لأنَّ الجهالةَ قائمةٌ، أو لِتَفَرُّقِ الصَّفقةِ))، ثمَّ قالَ (١): ((وصَرَّحَ في "البدائع"(٧) بنزومِ البيعِ في الواحدِ،

(قولُهُ: وذلكَ لأنَّ الجهالَة قائِمَةٌ إلخ) قِيامُ الجهالةِ إنَّما يُفيدُ الفَسادَ لا الخيارَ لأَحَدٍ، وتَفَرُّقُ الصَّفقَةِ إنَّما يُفيدُ إثباتَهُ للمشتري.

<sup>(</sup>١) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ١٤٧/٢.

<sup>(</sup>٢) "المحيط البرهاني": كتاب البيع ـ الفصل السادس فيما يجوز وما لا يجوز بيعه ٣/ق٥٥/أ.

<sup>(</sup>٣) لم نعثر على المسألة في أيُّ من شروح "الهداية" التي بين أيدينا.

<sup>(</sup>٤) "النهر": كتاب البيع ق٣٦٢/أ.

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع ٣٠٧/٥.

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع ٣٠٨/٥.

<sup>(</sup>٧) "البدائع": كتاب البيوع ـ فصل: وأما شرائط الصحة فأنواع إلخ ٩/٥٠.

لِتَفَرُّقِ الصَّفَقَةِ عليهِ، ويُسَمَّى خِيارَ التَّكَشُّفِ (و) صَحَّ (في الكلِّ إنْ) كِيْلَتْ في المَعلِسِ؛ لزَوالِ المفسِدِ.....

وهذا هوَ الظَّاهرُ، وعندهُما البيعُ في الكلِّ لازمٌ ولا خيارَ)) اهـ.

الواحد، فلا تفريق، وأحاب في "المعراج": ((بأنَّ انصرافَهُ إلى الواحِد بحتهَدٌ فيه، والعوامُّ لا علم الواحد، فلا تفريق، وأحاب في "المعراج": ((بأنَّ انصرافَهُ إلى الواحِد بحتهَدٌ فيه، والعوامُّ لا علم لهم بالمسائلِ الاجتهاديَّة، فلا يُنزَّلُ عالِماً فلا يَكونُ راضياً، كذا في "الفوائد الظَّهريَّة"، وفيه نَوعُ تَأمُّلِ)) اهد "بحر"(١). ولعلَّ وحْهُ التَّأمُّلِ: أنَّهُ يَلْزَمُ عليه أنَّ مَنْ عَلِمَ أَنَّ العقد مُنصَرِفٌ إلى الواحد لم يَشبُت له الحنارُ لعدم تفرُّق الصَّفقة عليه، مع أنَّ كلامَهم شامِلٌ للعالِم وغيرِه، وعَنْ هَذا كانَ الظَّهرُ ما مرّ "٢) عن "البدائع" مِن لُزُوم البيع في الواحد.

[۲۲۳۷۱] (قولُهُ: ويُسَمَّى خِيارَ التَّكَشُّفِ) أي: تَكَشُّفِ الحالِ بالصِّحَّةِ في واحدٍ، وهـوَ مِنَ الإضافةِ إلى السَّبِ، "ط"(").

[٢٧٣٧٧] (قولُهُ: إِنْ كَيْلَتْ في المَجلِسِ) ولَهُ الخِيـارُ أَيضاً كَمـا في "الفتـحِ"<sup>(٤)</sup> و"التَّبيـينِ"<sup>(٥)</sup> و"النَّهر"<sup>(٦)</sup>.

[٢٣٣٧] (قوله: لزَّوال المفسيدِ) وهوَ حَهالةُ المبيع والثَّمنِ.

(قُولُهُ: استُشْكِلَ على قولِ "الإمامِ"؛ لأنَّهُ إلخ) وذَكَرَ "السِّنديُّ" في وجْـهِ تَفَرُّقِ الصَّفقَةِ: ((أنَّـه اشتَرَى صُبْرَةً، وانعَقَدَ البيعُ في صاع)).

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع ٣٠٨/٥.

<sup>(</sup>٢) في المقولة السابقة.

<sup>(</sup>٣) "ط": كتاب البيوع ١٧/٣.

<sup>(</sup>٤) "الفتح": كتاب البيوع د/٤٧٢.

<sup>(</sup>٥) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ٦/٣.

<sup>(</sup>٦) "النهر": كتاب البيع ق٣٦٦/أ.

قبلَ تَقَرُّرُهِ، أو (سَمَّى جُمْلَةَ قُفْزانِها) بــلا خِيـارٍ لَـو عِنــدَ العَقــدِ، وبــهِ لَـو بَعــدَهُ في المَجلِس أُو بَعدَهُ.....

[٢٧٣٧٤] (قوله: قَبْلَ تَقَرُّرهِ) أي: قبلَ ثُبُوتِهِ بانقِضاءِ المَحلِسِ، "ط"(١).

العَّبْرةِ، كَما لو قالَ: أَو سَمَّى جُمْلَةَ قُفزانِها) وكَذا لَو سَمَّى ثَمنَ الحميعِ ولم يُبيِّنْ جملةَ الصُّبْرةِ، كَما لو قالَ: بِعتُك هذهِ الصُّبْرةَ بمائيةِ درهم كُلَّ قَفيزٍ بدِرهم، فإِنَّهُ يَجوزُ في الجَميعِ اتَّفاقًا، "بحر"(٢).

والحاصلُ: أنَّهُ إِنْ لَم يُسمِّ جَمَلةَ المَبيعِ وجَمَلةَ الثَّمَنِ صَحَّ فِي واحدٍ، وإِنْ سَمَّى أَحدَهُما صَحَّ فِي الكُلِّ كَما لَو سَمَّى الكُلَّ، ويَأتي (٢) بَيانُ ما لَو ظَهَرَ المبيعُ أزيدَ أَو أَنقَصَ.

وَبَقِيَ مَا إِذَا بَاعَ قَفَيزاً مَثَلاً مِنَ الصُّبْرَةِ، والظَّاهرُ أَنَّه يَصِحُّ بلا خِلافٍ للعِلمِ بالمبيع، فهو كبيع الصُّبْرَةِ كلِّ قَفِيزِ بكذا إِذَا سَمَّى جُمُلَةَ قُفْزَانِها، ولِذَا أَفْتَى فِي "الخيريَّة" بصحَّةِ البيع بلا ذِكرِ خِلافٍ، حيثُ سُئِلَ فيمَنِ اشتَرَى غَرائِرَ ( معلومةً مِنْ صُبْرَةٍ كشيرَةٍ ( ) فأحاب: ((بأنَّهُ يَصِحُّ ويَلْزَمُ، ولا جَهالَةَ مَعَ تَسْمِيَةِ الغَرَائِر)) اهـ.

[٢٧٣٧٦] (قولُهُ: بلا خيارٍ لَو عِندَ العَقدِ) صَرَّحَ بهِ "ابنُ كَمالٍ"، والظَّاهرُ: أَنَّ التَّسميَةَ قَبلَ العَقدِ في مَحلسِهِ كَذَلكَ.

وَ اللَّهُ وَاللَّهُ وَهِ لَو بَعَدَهُ إِلَخَ) الضَّميرُ الأَوَّلُ للخيارِ، والثَّاني للعَقدِ، قــالَ "ح"(٧): ((أي: وصَحَّ في الكُلِّ بالخيارِ للمُشتَري لَو سَمَّى جُملةَ قُفزانِها بَعدَ العَقدِ في المَحلِسِ)).

[٢٢٣٧٨] (قولُهُ: أُو بَعدَهُ) أي: بَعدَ الْمجلِسِ.

<sup>(</sup>١) "ط": كتاب البيوع ١٧/٣.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ٣٠٨/٥.

<sup>(</sup>٣) صـ٦٧ ١ ــ وما بعدها "در".

<sup>(</sup>٤) "الفتاوى الخيرية": كتاب البيوع ٢٣٣/١.

<sup>(</sup>٥) الغَرَائر: جمع الغِرارة، وهي شِبْهُ العِدَّل. كذا في "المصباح" مادة ((غرر)).

<sup>(</sup>٦) عبارة "الفتاوى الخيرية": ((من صيرةٍ كبيرةٍ)).

<sup>(</sup>٧) "ح": كتاب البيوع ق ٢٨٠/ب م ٢٨١/أ.

عِندَهُما، وبهِ يُفتَى،.....عِندَهُما، وبهِ يُفتَى،....

[٣٣٣٧٩] (قُولُهُ: عِندَهُما) راجعٌ لقولهِ: ((أُو بَعدَهُ))، لكنْ لا خيارَ للمُشتري في هذهِ الصُّورةِ عِندهما خلافاً لِما تَقتضيهِ عبارتُهُ، أَفادهُ "ح"(١).

قلتُ: فكانَ الأصوبُ أَن يَقولَ: لا بَعدَهُ، وصحَّ عندَهُما، وعبارةُ "المُلتقَى" معَ "شَرحهِ" ("): ((لا يَصِحُّ لَو زالتِ الجهالـةُ بأحدِهما بَعدَ ذَلكَ \_ أي: المَجلسِ \_ لتَقرُّرِ المُفسِدِ، وقالا: يَصِحُّ مُطلَقاً)) اهـ. ولا يَخفى أنَّ عدَمَ الصَّحَّةِ عندَهُ إِنَّما هوَ فيما زادَ عَلى صاعٍ، أمَّا فيهِ فالصَّحَّةُ ثابتةٌ وإنْ لم توجدْ تَسميةٌ أصلاً كما تُفيدهُ عبارةُ "المَعن".

[٢٣٣٨، (قولُهُ: وبهِ يُفتَى) عَزاهُ في "الشُّرنبُلاليَّةِ"(٢) إلى "البُرهان"، وفي "النَّهرِ"(٤) عَنْ "عُيون المَذاهبِ"(٥): ((وبه يُفتَى لا لضَعف دَليلِ "الإمامِ"، بَلْ تَيسيراً)) اهد. وفي "البحرِ"(١): ((وظاهِرُ "الهدايَةِ"(٧) تَرجيحُ قَولِهما؛ لتَأخيرهِ دَليلَهُما كَما هُوَ عادتُهُ)) اهد(٨).

قلتُ: لكِنْ رجَّحَ في "الفتحِ"<sup>(١)</sup> قولَهُ، وقَوَّى دلينهُ عَلى دَليلِهما، ونَقـلَ تَرجيحَهُ أيضـاً العلاَّمـةُ "قاسـمّ"<sup>(١١)</sup> عَنِ "الكافي" و"المَحبوبيّ"<sup>(١١)</sup> و"النَّسَفيّ" و"صَدرِ الشَّريعَةِ"<sup>(١٢)</sup>، ولعلَّهُ مِنْ حيثُ

<sup>(</sup>١) "ح": كتاب البيوع ق ٢٨١/أ.

<sup>(</sup>٢) "الدر المنتقى": كتاب البيوع ٢٠/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

<sup>(</sup>٣) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ٢/٧/١ (هامش "الدرر والغرر").

<sup>(</sup>٤) "النهر": كتاب البيع ق٣٩٦/أ.

<sup>(</sup>٥) لم نعثر على النقل في "عيون المذاهب" للكاكي.

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع ٥/٧٠٣.

<sup>(</sup>٧) "الهداية": كتاب البيوع ٣/٣٣.

<sup>(</sup>٨) سيأتي في المقولة [٢٢٤٠٣] أن "القهستانيُّ عزا إلى "المحيط" أن الفتوى على قولهما.

<sup>(</sup>٩) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٤٧٤ ـ ٥٧٥.

<sup>(</sup>١٠) "التصحيح والترجيح": كتاب البيوع صـ٢٤٧.

<sup>(</sup>١١) هو عبيد الله بن إبراهيم بن أحمد، جمال الدين المحبوبي البخاري (ت٦٣٠هـ)، وينقل عنه العلامة قاسم من كتابه "الجلمع" وهو شرح "الجامع الصغير" للإمام محمد، وتقدم الكلام عليه ٩/٢ ه.

<sup>(</sup>١٢) "شرح الوقاية": كتاب البيع ٣/٢ (هامش "كشف الحقائق").

فإِنْ رَضِيَ هَلْ يَلزَمُ البَيعُ بلا رِضا البائعِ<sup>(١)</sup>؟ الظَّاهرُ نَعَمْ، "نهر"<sup>(١)</sup>. (وفسَدَ في الكُلِّ في بَيعِ ثَلَّةٍ) بفَتحٍ فتشديدٍ<sup>(٣)</sup>: قَطيعُ الغَنَمِ (وثُوبٍ.......

قوَّةُ اللَّليلِ، فلا يُنافي تَرجيحَ قولِهما مِنْ حَيـثُ التَّيسيرُ، ثُمَّ رأيتُهُ في "شرحِ المُلتَقَى"<sup>(١)</sup> أَفادَ ذلكَ، وظاهرُهُ تَرجيحُ التَّيسير على قُوَّةِ اللَّليل.

[٢٢٣٨١] (قُولُهُ: فَإِنْ رَضِيَ) تَفريعٌ على قُولهِ: ((وبهِ لَو بَعدُهُ في الْمَجلِسِ)).

[٢٣٣٨] (قولُهُ: الظَّاهرُ نَعَمْ) هــوَ رِوايَـةُ "محمَّـدٍ" عَـنِ "الإِمـامِ"، ٢٦/١٥١/] استَظهَرَها في "النَّهر" على روايَةِ "أبي يوسفّ" عَنهُ أنَّهُ لا يَجوزُ إلاَّ بتَراضيهما.

َ (۲۲۳۸۳) (قولُهُ: وفسَدَ في الكُلِّ) أي: عندهُ خِلافاً لهما؛ لأَنَّ الأَفرادَ إِذَا كَانَتْ مُتَفَاوَتَةً لَم يَصِحَّ في شيء، "بحر"(٥)، أي: لا في واحد ولا في أكثرَ، بخلاف مَسئَلةِ الصُّبْرةِ، وسيَأتي(١) تَرجيحُ قَولِهما، وهذا شُروعٌ في حُكمِ القِيْميَّاتِ بَعدَ بَيانٍ حُكمِ المِثليَّاتِ كَالصُبْرةِ ونَحوِها مِنْ كُلِّ مَكيل ومُوزونِ.

[۲۲۳٬۸٤] (قولُّهُ: بفَتح) أي: بفتح النَّاءِ الْمُتَاتَّةِ، أمَّا بضَمِّها فالكَثيرُ مِنَ النَّـاسِ أَو مِـنَ الدَّراهــمِ، وبكَسرها الهلَكةُ كَما في "أَلقاموس"<sup>(٧)</sup>.

[٢٧٣٨٥] (قوَلُهُ: وتَوسِو) أَي: يَضرُّهُ التَّبعيضُ، أَمَّا في الكِرباسِ فيَنبَغي حَــوازُهُ في ذِراعٍ واحــلإ كَما في الطَّعامِ الواحدِ، "بحر"<sup>(٨)</sup> عَنْ "غايَةِ البَيانِ".

قلتُ: وَوَجْههُ ظاهِرٌ، فإِنَّ الكِرباسَ في العادَةِ لا يَحتَلِفُ ذِراعٌ مِنهُ عَنْ ذِراعٍ، ولِذا فَرَضَ

1 A/ £

<sup>(</sup>١) في "و": ((بلا رضا من البائع)).

<sup>(</sup>٢) "النهر": كتاب البيع ق٢٦٣/أ.

<sup>(</sup>٣) في "د": ((وتشديد)) بالواو.

<sup>(</sup>٤) "الدر المنتقى": كتاب البيوع ١٠/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع ٥/٠١٠ بتصرف.

<sup>(</sup>٦) صـ ٥٥١ ـ "در".

<sup>(</sup>٧) "القاموس": مادة ((ثلل)).

<sup>(</sup>٨) "البحر": كتاب البيع د/٣١٠.

كُلِّ شَاةٍ أَو ذِراعٍ) لَفُّ ونَشْرٌ (بِكَذَا) وإنْ عُلِمَ عَـدَدُ الغَنَـمِ فِي الْمَحلِسِ لَـم يَنقَلِبُ صحيحاً عِنْدَهُ علَى الأَصَحِّ، ولَو رَضِيا انعَقَدَ بالتَّعاطي،.....

"القُهِستانيُّ"(١) المَسألةَ فيما يَختلِفُ في القِيمَةِ، وقالَ: ((فإنَّ الـذَّراعَ مِنْ مُقدَّمٍ البَيتِ أو الشَّوبِ أَكْثَرُ قِيمةً مِن مُؤَخَّرهِ)) اهـ، فأفادَ أنَّ ما لا يختلِفُ مُقدَّمُهُ ومُؤخَّرُهُ فَهُوَ كالصُّبْرَةِ.

[٢٢٣٨٦] (قولُهُ: كُلِّ شَاقٍ) أمَّا لو قالَ: كَلَّ شَاقِين بعشرين، وسَمَّى الجُملَةَ مائةً مَشلاً كَانَ باطِلاً إِجماعاً وإنْ وَجَدَهُ كَمَا سَمَّى؛ لأنَّ كلَّ شَاقٍ لا يُعْرَفُ ثمنُها إلاً بانضِمامٍ غيرِها إليها، قالَهُ "الحَدَّادِيُّ "(٢)، وفي "الحَانيَّةِ "(٢): ((ولو كانَ ذَلكَ في مَكِيلٍ أَو مَوزُونٍ أَو عَدَدِيٌّ مُتَقَارِبٍ حازَ))، "نه "(٤).

(٢٣٣٨٧) (قُولُهُ: وإنْ عُلِمَ) أَي: بَعدَ العَقدِ كَما يُفِيدُهُ ما يَأْتي<sup>(°)</sup>.

[٢٣٣٨٨] (قولُهُ: ولَو رَضِيا إلخ) في "السِّراجِ": ((قالَ "الحَلْوانيُّ": الأصحُّ أنَّ عِندَ "أبي حنيفةَ"

(قُولُهُ: لأنَّ كلَّ شاةٍ لا يُعرَفُ ثُمنُها إِلاَّ بانضِمامِ إلخ) هذهِ العلَّهُ لا تُفِيدُ عَدَمَ الجَوازِ؛ إذْ لم يَقُلُ أحدٌ باشتراطِ معرفَةِ ثَمَن كُلِّ مبيع على حِدَتِهِ فيما لمو ضُمَّ مَبِيعٌ إلى آخرَ وبيعًا صفقة، ثمَّ رأيتُ في "الغاية" عَن "الشَّامِلِ" ما نَصُّهُ: ((لأنَّ كلَّ شاةٍ لا يُعرَفُ ثَمَنُها إلاَّ بانضِمامِ غيرِها إليها، وأنَّهُ مجهولٌ لا يُدرَى أنَّهُ حَيِّدٌ أم رديءً)) اهـ، فتَامَّلُهُ.

(قُولُهُ: أَي: بَعدَ العَقْدِ النِّح) فيهِ: أنَّ الفُسادَ إذا رُفِعَ قَبْلَ تَقَرَّرِهِ انقَلَبَ العَقدُ صحيحًا، وقد جَرَى أُوَّلًا في مسألةِ الصُّبْرَةِ لو كِيلَتْ في المحلِسِ بعدَ البيعِ على الصَّحَّةِ، فيُحمَّلُ ما تَقَدَّمَ على مُقابِلِ الأصَحِّ الذي مَشَى عليهِ هنا، تَأَمَّلْ. أو يُفَرَّقُ بينَ ما هنا وينَ ما تقدَّم.

(قولُ "الشَّارحِ": ولَو رَضِيا إلخ) أي: بأنْ عَزَلَ المشترِي الشِّياة فلَـهَبَ بها والبائعُ ساكتٌ، كذا في "النَّهرِ".

<sup>(</sup>١) "جامع الرموز": كتاب البيوع ٢/٥.

<sup>(</sup>٢) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ٢٢٨/١ بتصرف.

<sup>(</sup>٣) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/ ١٤٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٤) "النهر": كتاب البيع ق٣٦٢/ب.

<sup>(</sup>٥) المقولة [٢٢٣٩٠] قوله: ((ولو سَمَّى إلخ)).

وَنَظِيرُهُ البَيعُ بالرَّقْمِ، "سِراج". (وكَذَا) الحُكْمُ (في كُـلِّ معْلُودٍ مُتَفَاوِتٍ) كَـابِلِ وعَبيكٍ وبِطِّيخٍ، وكَذَا كُلُّ ما في تَبعيضِهِ ضَرَرٌ كمَصُوغٍ أُوانٍ، "بدائع"(١)........

إذا أحاطَ عِلْمُهُ بَعَدِدِ الأَغنامِ فِي الْمَجلِسِ لا يَنقَلِبُ صحيحاً، لكِنْ لَو كَانَ البائعُ على رِضاهُ ورَضِيَ المُشترِي يَنعَقِدُ البيعُ ببنهما بالتَّراضي، كذا في "الفوائِدِ الظَّهيريَّةِ"، ونظيرُهُ البيعُ بالرَّقْمِ)) اهـ "بحر" (٢٠). وفي "المُحتَبَى": ((ولَوِ اشترَى عَشْرَ شِياهٍ مِنْ مِائةِ شاةٍ، أَو عَشْرَ بطَّيخاتٍ مِنْ وِقْرِ فالبيعُ باطلٌ، وكذا الرُّمَانُ، ولَو عَرَلَها البائعُ وقَبِلَها المُشتري جازَ استِحسانً، ومُعزِنُ واتَدُ را فالبيعُ باطلٌ، عَنولَةِ إيجابٍ وقبول)) اهـ. ومنلُهُ في "التّتارخانيَّةِ" وغيرِها، قال "الخيرُ الرَّمليُّ": ((وفيهِ نـوعُ بنحالُ المُكالِ، وهُو أَنَّه تَقَدَّمُ أَنَّ التَّعاطيَ بعدَ عقدٍ فاسِدٍ لا يَنعَقِدُ به البيعُ)) اهـ. وانظرْ ما قدَّمناه (٢) مِن الجَوابِ عِندَ الكَلامِ عَلَى بَيعِ التَّعاطي.

### مَطلَبٌ: البَيعُ بالرَّقْم

[۲۷۳۸۹] (قولُهُ: ونَظِيرُهُ البَيعُ بالرُّقْمِ) بِسُكُونِ القافِ: علامَةٌ يُعرَفُ بها مِقدارُ ما وَقَعَ بـه البيعُ مِنَ النَّمنِ، فإذا لم يَعلمِ المشترِي يُنْظَرُ: إن عَلِمَ في مَحلِسِ الهيعِ نَفَذَ، وإنْ تَفَرَّقَا قَبْلَ العلمِ بَطَلَ، "درر" (بأنَّ النَّافِذَ لازِمِّ، وهذا بَطَلَ، "درر" أَنَّ النَّافِذَ لازِمِّ، وهذا

(قُولُهُ: وإِن تَفَرَّفُ قَبْلَ العلمِ بَطَلَ، "دُرر") ما مشَى عليه في "المدُّرَرِ" لا يُناسِبُ التَّنظِيرَ الواقعَ في "الشَّارحِ"، وما تَقَدَّمَ له كاف في المسألةِ، وفي "النَّهرِ" ـ عندَ قولِ "الكنزِ": ((ومَنْ بَاعَ صُبْرَةٌ كُلُّ صاعِ بدِرهُمٍ الخ)) ـ : ((وله ـ أي: لـ "الإمام" ـ أنَّ النَّمَنَ مَحهولٌ وذلك مُفْسِدٌ، ولا جَهالَةَ في القفيزِ فصَحَّ فيهِ، وكونُ

<sup>(</sup>١) "البدائع": كتاب البيوع ـ فصل: وأمّا شرائط الصِّحّة فأنواع ١٥٩/٥ بتصرف.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ٥/٣١٠.

<sup>(</sup>٣) المقولة [٢٢٢٥٥] قوله: ((لا ينعقدُ بهما البيعُ قُبْلُ مُتَارِكةِ الفاسدِ)).

<sup>(</sup>٤) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ٢٧٦/٢.

<sup>(</sup>٥) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/١٧٦ (هامش "الدرو والغرر").

## ولُو سَمَّى عَدَدَ الغَنَمِ أَو الذَّرْعِ (١) أَو جُملَةَ الثَّمَنِ صَحَّ اتَّفاقاً.....

فيهِ الخيارُ بعدَ العِلْمِ بقَدْرِ الثَّمَنِ فِي المجلِسِ، وبأنَّ قولَهُ: بَطَلَ غيرُ مُسَلَّم؛ لأَنَّهُ فاسِدٌ يُفيتُ المُلْكَ بالقبضِ وعليهِ قيمتُهُ، بخلافِ الباطلِ)). وأُجيبَ عنِ الأوَّل: بأنَّهُ ليسَ كُلُّ نافِذِ لازماً، فقد شَاعَ أخذُهُمُ النَّافِذَ مقابِلاً للمَوقُوفِ اهـ. وفي "الفتح"(٢): ((أنَّ البيعَ بالرَّقْمِ فاسدُ؛ لأنَّ الجهالةَ تَمكَنَتْ فِي صُلْبِ العَقْدِ - وهو جهالةُ الثَّمَنِ (٢) - بسبب الرَّقْمِ، وصارتُ بمنزِلَةِ القِمارِ للخَطَرِ الذي فيهِ أنَّه سيَظْهَرُ كَذَا وكذا، وحَوَّزاهُ فيما إِذا عُلِمَ في المُحلِسِ بعقدٍ آخرَ هو التَّعاطِي كَما قالهُ "الحَلْوانيُّ")) اهـ. وانظُرْ ما قدَّمناه (٤) في بحثِ البيع بالتَّعاطي.

[۲۲۳۹۰] (قولُهُ: ولَو سَمَّى إلخ) أي: في صُلبِ العقدِ، فلا يُنافي قولَهُ<sup>(٥)</sup>: ((وإن عُلِـمَ عَـدَدُ الغَنَمِ في المجلِسِ إلخ))، قالَ في "البحر"<sup>(١)</sup>: ((قيَّدَ بعَدَمِ تَسميةِ ثَمَنِ الكُلِّ؛ لأنَّهُ لو سَمَّى كما إِذا

العاقِئيْنِ بيدِهِما إزالةُ جهالَةِ في صُلْبِ العقْدِ لا يُوجِبُ صِحَّة البيعِ قَبْلَ إِزالتِها، بدلاَلَةِ الإجماعِ على عَدِمِ جَوازِ بيعِ النَّوبِ برَقْمِهِ مَعَ أَنَّ بيدِ البائِعِ إِزالتَها، وقَرَّرَ في "فتح القديرِ" أوَّلاً أنَّه موقوف، وثانياً في دليلِ "الإمامِ" أَنَّه فاسدٌ، وهذا إنَّما يَتِمُ بناءً على أَنَّ الموقوف فاسدٌ، وهو قَوْلُ مرجُوحٌ))، ثُمَّ قالَ: ((وغايَتُهُ: أنَّه إِذا أُزيَمَتُ لَيْ أَنِه المُعلِسِ وهُما عَلَى رضاهُما ثَبَتَ للعَقْدِ المعاطاةُ لا لِعَيْنِ الأَوَّلِ كما قَالَ "الحَلوانيُّ" في الرَّقْمِ إذا نَبَيْنَ في المجلِسِ، وأنتَ خَبيرٌ بأنَّ هذا لا يُناسِبُ التَّوَقُّفَ، بـل ولا الفسادَ؛ لأنَّهُ إذا رُفِعَ قَبْل تَقَرُّرُهِ القَلَبِ العَقْدُ صحيحًا، وحيئتُو فلا حاجة إلى انعقادِهِ بالتّعاطيي)) اهـ.

(قُولُهُ: وبأنَّ قَولَهُ: بَطَلَ غَيرُ مُسلَّمِ إِلَخ) كَثيرًا ما يُطلِقونَ الباطِلَ عَلَى الفاسِدِ وبالعَكسِ. (قُولُهُ: وحوَّزاهُ فيما إِذا عُلِمَ في المُحلِسِ إِلَخ) و"الإِمامُ" يُحوِّزُهُ كَذَلكَ.

<sup>(</sup>١) في "د" و"و": ((والذرع)) بالواو.

<sup>(</sup>٢) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٤٧٤.

<sup>(</sup>٣) قولُهُ: ((وهوَ جَهالَةُ النَّمْنِ)) هكذا بخطِّهِ، والصَّوابُ: ((وهيَ)) بالتّانيث، أي: الجَهالَة اه... مصحَّحا "ب" و"م"، نقول: وعبارة "الفتح": ((وهر)).

<sup>(</sup>٤) المقولة [٢٢٢٥٥] قوله: ((لا ينعَقِدُ بهما البيعُ قبلَ مُتارَكَةِ القاسدِ)).

<sup>(</sup>٥) صـ ١٤٩ ـ "در".

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع ٥/٠١٠.

والضَّابِطُ لِكَلِمَـةِ ((كُلِّ)): أنَّ الأفرادَ إنْ لـم تُعلَـمْ نِهايَتُهـا فـإنْ لـم تُـؤَدِّ للحهالـةِ فلِلاستِغراقِ كيَمينٍ وتَعليقٍ،.....

قالَ: بعتُكَ هذا النُّوبَ بعشرَةِ دراهمَ كلَّ ذراعٍ بدرهمٍ فإنَّهُ حائزٌ في الكلِّ اتَّفاقـاً، كمـا لـو سَمَّى جُملَةَ الذُّرعان أو القَطِيع)) اهـ.

## مَطلَبٌ: الضَّابطُ في ((كُلّ))

(٢٣٩١) (قولُهُ: والضَّابِطُ لكَلِمَةِ كُلِّ إلى اعلَمْ أَنَّهُم ذَكَرُوا فُرُوعاً في ((كُلِّ)) ظاهرُها التَّنافي، فإنَّهم تارةً جَعَلُوها مُفِيدةً للاستغراق، وتارةً للواحِدِ، وتارةً لا تُفيدُ الشيئاً منهُما، فاقتَحَمَ صاحبُ "البحرِ" في ذِكْرِ ضابِط يَحصُرُ الفُروعَ المَذكورةَ بَعدَ تَصريحِهِم بأَنَّ لَفظَ ((كُلِّ)) لاستِغراق أفرادِ ما دَخَلْتُهُ منَ المُنكَّر وأَجزائِهِ في المُعرَّفِ.

قلتُ: ولذا صَعَّ قولُكُ: كلُّ رُمَّان<sup>(٣)</sup> مأكولٌ، بخلافِ قولِكَ: كلُّ الرُّمَّانِ مأكولٌ؛ لأنَّ بعضَ أجزائِهِ كقِشْرهِ غيرُ مأكول.

[۲۲۲۹۲] (قولُه: إن لم تُعلَمُّ نِهايَتُها) أمَّا إنْ عُلِمَتْ فالأمرُ فيها واضحٌ، كما إذا قالَ: كلُّ زوجة لي طالقٌ وله أربعُ زوجاتٍ مثلاً، فإنَّ ((كُلاً)) تَستَغرِقُها. اهـ "ح"(٤)، أي: بلا تَفصيلٍ. للمُ اللهُ ولهُ أن لم ٢٦/١٩٥١/ب تُؤدِّ للجهالةِ) أي: المُفضيةِ إِلَى المُنازِعَةِ، والأولى قُولُ "البحر"(٥): ((فإنْ لم تُفض الجهالةُ إلى مُنازَعَةٍ)).

[٢٢٣٩٤] (قوله: كيَمين وتَعليق) عطفُ تفسيرٍ، وعبارةُ "البحرِ"(°): ((كمسألَةِ التَّعليقِ

<sup>(</sup>١) في "الأصل": ((لا يفيد)).

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ٥/٨٥ ـ ٣٠٩.

<sup>(</sup>٣) في "الأصل": ((رمانة)).

<sup>(</sup>٤) "ح": كتاب البيوع ق ٢٨١/أ.

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع ٥/٩٠٩.

## وإلاًّ فإنْ لم تُعلَمْ في المَجلِسِ فعَلَى الواحِدِ اتَّفاقاً كإجارةٍ وكَفالَةٍ........

والأمرِ بالدَّفعِ عنهُ))، وذَكرَ قبْلَهُ(١) مسألة التَّعليقِ، وقال: ((إنَّها للكُلِّ اتَّفاقاً كَما إِذَا قالَ: كُلُّ امرأةٍ أَنَزوَّجُها، أو كُلَّما اشتَريتُ هذه الثَّوبَ أو ثُوبًا فهوَ صَدَقَةٌ، أو كُلَّما رَكِبتُ هذه الدَّابَّةَ أو دابَّةً، وفرَّق "أبو يوسف" بينَ المُنكَّرِ والمُعَيَّنِ (٢) في الكلِّ، وتمامُهُ في "الزَّيلعيِّ"(٢) من التَّعليقِ، وفي "الخانيَّةِ"(١): كُلَّما أكَلْتُ اللَّحمَ فعَليَّ درهمٌ فعلَيْه بكلِّ لُقمَةٍ درهمٌ))، وذكرَ (٥) مَسألَةَ الأَمرِ باللَّفعِ فيمَا إِذَا أَمَرَ رَجُلاً بَأَنْ يَدْفَعَ لزَوجَتِهِ نَفقةً، فقال: ادفعُ عَنِّي كُلُّ شَهرٍ كَذَا(١)، فَذَفَعَ المَامِرُ أَكْثَرَ مِنْ شَهر لَزَمُ الآمِرَ.

[٢٢٣٩٥] (قُولُكُ: وإلاًّ) أي: بأنْ أَدَّتْ للحَهالَةِ المُفضِيَةِ إلى المُنازَعَةِ.

[۲۲۳۹۲] (قولُهُ: فإنْ لم تُعلَمْ) أي: لم يُمكِن عِلْمُها كما في "البحرِ"<sup>(۷)</sup>، ففي عبارتِهِ تَسَامُحٌ. [۲۲۳۹۷] (قولُهُ: كإجارةٍ) صُورتُهُ: آجَرتُكَ داري كُلَّ شَهْرٍ بكَذا صَحَّ في شَهرٍ واحدٍ، وكُلُّ شَهر سَكَنَ أُولَّه لَزمَهُ.

ٌ [٢٣٩٨] (قَولُهُ: وكَفالَةٍ) صُورتُهُ: إذا ضَمِـنَ لَهـا نَفَقَتَهـا كُـلَّ شَـهـرٍ أَو كُـلَّ يـومٍ لَزِمَـهُ نَفَقَـةٌ واحدةٌ عندَ "الإمام" خلافاً لـ"أبي يوسفَ"، "بحر"<sup>(٨)</sup>.

(قُولُهُ: وَفَرَّقَ "أَبُو يُوسَفَ" بينَ الْمُنكَّرِ والْمُعَّنِ فِي الكُلِّ إلخ) حيثُ كَرَّرَ الحِنثَ في المعرَّف لا المُنكَّرِ.

<sup>(</sup>١) أي: صاحب "البحر": كتاب البيع ٣٠٨/٥ بتصرف.

<sup>(</sup>٢) في "آ": ((بين المنكّر والمعرّف المعيّن))، وفي "البحر": ((للعرّف)) بدل ((المعيّن)).

<sup>(</sup>٣) انظر "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق \_ باب التعليق ٢٣١/٢ \_ ٢٣٢.

<sup>(</sup>٤) "الحانية": كتاب الأيمان \_ فصل في الأكل ٢٠/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٥) أي: صاحب "البحر": كتاب البيع ٣٠٨/٥، نقلاً عن كفالة "الخانية".

<sup>(</sup>٦) قوله: ((كُلُّ شهرِ كذا)) ساقط من "الأصل".

<sup>(</sup>٧) "البحر": كتاب البيع ٣٠٩/٥.

<sup>(</sup>٨) "البحر": كتاب البيع ٥/٨٠٣.

قسم المعاملات	 108	 حاشية ابن عابدين
		 a

و إِقْرَارٍ، وَإِلاَّ فَإِنْ تَفَاوِتُتِ الأَفْرَادُ.............................

[٢٧٣٩٩٦] (قُولُهُ: وإقرار) صورتُهُ: إذا قالَ: لكَ عليَّ كلُّ درهمٍ، ولو زَادَ منَ الدَّراهِـمِ فقيـاسُ قولِ "الإمامِ" عشرةٌ، وقالا: ثَلاثَةٌ، "بحر"(١).

#### (تَنبيةٌ)

زاد في "البحر" (٢) هُنا قِسماً آخر، وعبارتُهُ: ((ثُمَّ رأيتُ بعدَ ذلكَ في آخرِ غَصْب "الخانيَّة" من مَسائِلِ الإبراء: لَو قالَ: كلَّ غريم لي فهُوَ في حلِّ قالَ "ابنُ مقاتِلِ" أَنَّ! لا يَبرَأُ غُرَماؤُهُ؛ لأنَّ الإبراءَ إيجابُ الحق وايجابُ الحقوق لا يَحورُ إلاَّ لِقومٍ بأعيانِهم، وأمَّا كَلِمَهُ ((كُلل)) في بالب الإباحةِ فقالَ في "الخانيَّة" (٥) من ذلكَ الباب: لو قال: كُلُّ إنسان تَناوَلَ مِن مالي فهو لَه حَلالٌ قال "محمَّدُ بنُ سلمةً" (٢): لا يَحورُ، ومَن تَناولَهُ ضَمِن، وقالَ أبو نَصر "محمَّدُ بنُ سَلاَّمٍ "(٢): هو حَائِزٌ نظراً إلى الإباحةِ، والإباحةُ للمجهولِ حائزةٌ، و"محمَّد" جعلَهُ إبراءً عمَّا تناولَهُ، والإبراءُ للمجهولِ باطِلٌ، والفَتوى على قول "أبي نصر " الله الواحِدِ الله الواحِدِ الله الله الله المحكولُ أنْ يُقالَ في الضَّابِطِ بعد قولِهِ: فهو على الواحِدِ الله قافاً: إنْ لم يكن فيه إيجابُ حقَّ لأحَدٍ، فإنْ كَانَ لم يَصِحَّ ولا في واحِدٍ كَمَسَأَلَةِ الإبراء)) اه كَلامُ "البحر".

[۲۲٤٠٠] (قُولُهُ: وإلاّ) أي: بأنْ عُلِمَتْ في المجلِسِ، والمرادُ: أمكَنَ عِلمُها فيه كما قدَّمناهُ<sup>(٥)</sup> عن "البحرِ" في قولِهِ: ((فإنْ لم تُعلَمْ))، وحينئذ فلا يَرِدُ أَنَّ الغَنَمَ إِنْ عُلِمَتْ في صُلْبِ العقدِ صَحَّ في الكلِّ، وأنَّ الصُّبْرةَ إِنْ عُلِمَتْ في المجلِس صَحَّ في الكُلِّ أيضاً، فافهمْ. Y9/2

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع ٣٠٨/٥.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ٥/٩٠٣.

<sup>(</sup>٣) "الخانية": كتاب الغصب ـ فصل في براءة الغاصب والمديون ٣/ ٢٦٠ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٤) أي: الرازي قاضي الرّيّ (ت ٢٤٨هـ) من أصحاب الإمام محمد، وتقدّمت ترجمته ٩٣/٢.

<sup>(</sup>٥) "الخانية": كتاب الغصب ـ فصل في براءة الغاصب والمديون ٢٦٠/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٦) تقدمت ترجمته ۲/۳.

<sup>(</sup>٧) تقدمت ترجمته ۱۲۲/۲.

<sup>(</sup>٨) في مطبوعة "البحر" التي بين أيدينا: ((والفتوى على قول نصير))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٩) المقولة [٢٢٣٩٦].

كالغَنَمِ لم يَصِحَّ في شيء عندَهُ، وإلاَّ صَحَّ<sup>(۱)</sup> في واحدٍ عندَهُ كالصُّبْرَةِ، وصَحَّحاهُ فيهمــا في الكُـلِّ، "بحـر"<sup>(۲)</sup>، وفي "النَّهـر"<sup>(۳)</sup> عَـنِ "العُيـون"<sup>(٤)</sup> و"الشُّـرنبلاليَّةِ"<sup>(٥)</sup> عَـنِ "البُرهــانِ" و"القُهِستانِيِّ" عَنِ "المُحيطِ<sup>"(۱)</sup> وُغيرِهِ: ((وبقَولِهِما يُفتَى تَيسِيراً))........

[٢٧٤٠١] (قُولُهُ: كالغَنَم) أَدخَلَتِ الكافُ كلَّ معدودٍ متفاوتٍ، "طَ"(٧).

[٢٧٤٠٢] (قُولُهُ: وإلاًّ) بأنْ لم تتفاوَتْ.

[٣٧٤٠٣] (قولُهُ: وصَحَّحاهُ فيهما في الكُلِّ) أي: وصحَّح "الصَّاحبان" العقد في التَّلَةِ (^) والصُّبْرَةِ في كُلِّ الغَنْمِ وكلِّ الأقفرَة. اهد "ح" (^)، أي: سَواءٌ عُلِم في المَحلِسِ أوْ لا، والأُولَى إرجاعُ ضمير ((فيهما)) (١٠) إلى المِثلِيِّ والقِيمِيِّ؛ ليَشمَل المَنْروعَ وكُلُّ مَعدودٍ مُتفاوتٍ، وعِبارةُ "مَواهب الرَّحمنِ هكذا: ((وبَيعُ صُبْرةٍ مَحهولَةِ القُدْرِ كُلِّ صاعٍ بدرهم، وثلَّةٍ أو تُوبِ كُلِّ شاةٍ أو ذِراعٍ بدرهم صحيح في واحدٍ في الأُولى، فاسدٌ في كلِّ التَّانيةِ والتَّالثَةِ، وأَحازاهُ في الكلِّ كما لو عُلِمَ في المُحلِسِ بكيل أو قول، وبه يُفتَى)) اهد. وعِبارةُ "القُهستانيِّ "(١٠): ((وهذا كُلُّهُ عندَهُ، وأمَّا عندَهما فنفَذَ في الكُلِّ في الصُّورتَين، أي: صُورتَسي المِثلِيَّ والقِيمِيِّ بلا عِيارٍ للمُشترِي إِنْ رآهُ، وعَليهِ الفَتوَى كَما في "المُحيطِ" وَغَيرِهِ)) اهد.

<sup>(</sup>١) في "و": ((والأصح))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ٣٠٧/٥ بتصرف.

<sup>(</sup>٣) "النهر": كتاب البيع ق٣٦٢/أ.

<sup>(</sup>٤) أي: عن "عيون المذاهب"، كما في "النهر"، وانظر المقولة [٢٢٣٨٠] قوله: ((وبهِ يُفتَّى)).

<sup>(</sup>٥) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ٢/٧٤ (هامش "الدرر والغرر").

<sup>(</sup>٦) "المحيط البرهاني": كتاب البيع ـ الفصل السادس فيما يجوز وفيما لا يجوز بيعه ٣/ق ٩٩٪أ.

<sup>(</sup>٧) "ط": كتاب البيوع ١٨/٣.

<sup>(</sup>٨) سبق بيانها من العلامة ابن عابدين رحمه الله تعالى في المقولة [٢٢٣٨٤].

<sup>(</sup>٩) "ح": كتاب البيوع ق ٢٨١/أ.

<sup>(</sup>١٠) في "ك": ((فيها)).

<sup>(</sup>١١) "جامع الرموز": كتاب البيع ٢/٥.

(وإنْ باعَ صُبْرَةً على أنَّها مائةُ قَف يزِ<sup>(۱)</sup> بمائـةِ دِرهـمٍ وهـي أقـلُّ أو أكـثرُ أَخـَذَ) المُشـتَري (الأقلَّ بحصَّتِهِ) إنْ شاءَ (أو فَسَخَ) لتَفُرُّقِ الصَّفقَةِ، وكَذا كُلُّ مَكيلٍ أَو مَوزونٍ......

٢٧٤٠٤١ (قولُهُ: وإنْ باعَ صُبْرَةً إلخ) قيلَ: هذا مُقابِلُ قولِهِ<sup>(٢٧</sup>: ((وفي صاعِ في بَيعِ صُبْرَةٍ)). ق**لتُ**: وفيهِ نَظَرٌ، بل مُقابِلُهُ فَولُهُ<sup>(٣٧</sup>: ((وصَحَّ في الكُّلِّ إِنْ سَـمَّى جُملَـةَ قُفْزانِهـا))، وما هُنـا بيانٌ لذلكَ المقابل وتفصيلٌ لَهُ، فافهمْ.

[ ٧٧٤٠٥] (قُولُهُ: على أَنْهَا مَائَةُ قَفَيْنِ) قَيَّدَ بَكُونِهِ بِيعَ مَكَايَلَةٍ؛ لأَنَّهُ لَوِ اشْتَرَى حَنطَةً مُحَازَفَةً فِي النَيْتِ، فَوَجَدَ تَحْتَهَا دُكَّانًا خُيِّرَ بَيْنَ أَخْذِهَا بِكُلِّ الشَّمْنِ وَتَرْكُها، وكذا لو اشتَرَى بِعُراً مِن حِنطَةٍ على أَنَّهَا كذا وكذا ذِراعاً (٤) فإذا هي أقلُّ، وإذا كانَ طعاماً في حُبِّ فإذا نِصفُهُ بَيْنَ يأخُذُهُ بِنصف الشَّمْنِ؛ لأنَّ الحُبَّ وعاة يُكالُ فيه، فصار المبيعُ حنطةً مُقدَّرةً، والبيتُ والبيتُ والبعرُ لا يُكالُ بهما، وشَمِلَ ما إذا كان المُسمَّى مشرُوطاً بِنفظٍ أو بالعادةِ؛ لِمَا في "البرَّازيَّةِ "(٥): ((اتَّفَقَ أَهلُ بَلْدةٍ على سِعرِ الخُبْزِ واللَّحمِ وشاعَ على وجهٍ لا يَتَفَاوَتُ، فأعطَى رَجُلٌ ثَمَناً واشترَى (٦) وأعطَاهُ أقلَّ مِن المُتعارَفِ؛ إنْ مِنْ أهلِ البلدَةِ يَرْجعُ لِ ١/٤٠٠٪) بالنَّقصان فيهما مِنَ النَّمَنِ، وإلاَّ رَجَعَ في الخُبزِ؛ لأَنْ فيه مُعارَفٌ فيَارُمُ الكلَّ. لا في اللَّحْم فلا يَعُمُّ )) اهـ "بحر "(٧).

[٢٧٤٠٦] (قُولُهُ: أَخَذَ الْآطُلُّ بحصَّتِهِ أَوْ فَسَخَ) أَطَلَقَ في تَحييرهِ عندَ النَّقصانِ في المثليِّ، وذَكرَ له

(قُولُهُ: وإِلاَّ رَجَعَ فِي الخُبْرِ؛ لأَنَّهُ فِيهِ مُتعارَفٌ إلخ) عِبـارةُ "البَحـرِ": ((لأَنَّ التَّسـعيرَ فيـهِ إلـخ))، ولَـو فُرِضَ التَّعارُفُ أَيضاً فِي اللَّحمِ فِي بَلَدِ المُشتَرِي وبَلَدِ البائعِ فالظَّاهرُ أَنَّ حُكمَهُ كَحُكمِ الخُبْزِ.

<sup>(</sup>١) في "ط": ((قفيزة)).

<sup>(</sup>٢) صـ١٤٣ ـ "در".

<sup>(</sup>٣) صده ۱۵ - ۱۵ - ۱۵ در".

<sup>(</sup>٤) في هامش الأصل": ((صاعاً)).

<sup>(</sup>٥) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني فيما يكون بيعاً ـ نوع في التعاطي ٣٦٩/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٦) في النسخ جميعها: ((واشتراه))، وما أثبتناه من "البحر" و"البزازية".

<sup>(</sup>٧) "البحر": كتاب البيع ١١/٥.

.....

في "البحر"(١) قَيدَين:

((الْأُوَّالُ: عَدَمُ قِبضِهِ كُلَّ المبيعِ أو بعضَهُ، فإنْ قَبَضَ الكُلَّ لا يُخَيَّرُ كما في "الخانيَّةِ" (الأَوَّلُ: عَدَمُ قِبضِهِ كُلَّ المبيعِ أو بعضَهُ، فإنْ قَبَضَ الكُلَّ لا يُخَيِّرُ كما في الخانيَّةِ "(١)، يَعنِيْ: بل يَرْجعُ فِي النَّقصان.

والثّاني: عَدَمُ كونِهِ مَشاهِداً لَهُ؛ لِمَا في "الخانيَّةِ" ("): اشترَى سَويقاً على أنَّ البائع لَتَّهُ بِمَن لَمِن السَّمْن، وتَقَابَضَا والمُشترِي يَنظُرُ إلِيهِ، فظَهَرَ أَنَّه لَتَّهُ بنصف مَن جاز البيعُ ولا خيسارَ للمشترِي؛ لأنَّ هذا مَّمَا يُعرَفُ بالعِيان، فإذا عايَنهُ انتفى الغُرُورُ، كما لو اشترَى صابوناً على أنَّه مُتَّخَذٌ أَن العُرورُ، كما لو اشترَى يَنظُرُ إلى الصَّابون وقت مُتَّخَذٌ أَن اللَّهْنِ، فظَهَرَ أَنَّهُ مُتَّخَذٌ من أَقَلَّ والمُشتري يَنظُرُ إلى الصَّابون وقت الشَّراء (٥)، وكذا لَو اشترى قَميصاً على أنَّهُ مُتَّخَذٌ مِنْ عَشرةِ أَذرُع وهو يَنظُرُ إليهِ فإذا هو مِن التَّعيير تسعة جازَ البَيعُ ولا خيارَ للمُشتري)) اهـ. واعترض في "النَّهرِ" (") الأَوَّلَ: ((بأنَّ المُوجبَ للتَّعييرِ إِنَّهُ اللَّهُ عَلَى أَنْهُ عَمَا لَو وَجَدَهُ بَعدَ القَبضِ ناقِصاً، إلاَّ أَنْ يُقالَ: إِنَّهُ بِاللهِ صارَ راضِياً بذَلِكَ، فتَدَيَّرُهُ)) اهـ.

قلتُ: هذا ظاهِرٌ إِذَا عَلِمَ بنَقصِهِ قَبَلَ القَبضِ، وإِلاَّ فلا يَكُونُ راضِياً، فَيَنَغِي التَّفصيلُ، تَأَمَّلْ. واعترَضَ في "النَّهرِ"(٥) أَيضًا التَّانيَ: ((بأَنَّ الكَلامَ في مَبيع يَنقَسِمُ أَجزاءُ الثَّمنِ فيهِ عَلى أَجزاءِ المَبيع، وما في "الخانيَّةِ" لَيسَ مِنهُ؛ لتَصريحِهمْ بأَنَّ السَّويقَ قِيميِّ؛ لِما بَينَ السَّويقَينِ مِنَ التَّفاوُتِ الفَاحِشِ بسَبَبِ القَلْيِ، وكَذَا الصَّابونُ كَما في "جامعِ الفُصولَينِ"(٧). وأمَّا الثَّوبُ فظاهِرٌ،

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع ٥/٣١٢.

<sup>(</sup>٢) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٣٨/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٣) "الخانية": كتاب البيوع ــ باب البيع الفاسد ـ فصل في الشروط المفسدة ٢/٩٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٤) في "آ": ((متخذه)).

<sup>(</sup>٥) في "ب": ((السراء)) بالسين المهملة، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٦) "النهر": كتاب البيع ق٣٦٢/ب.

<sup>(</sup>٧) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ٢/٩٨.

٦	فيسم المعاملات	iοV		حاشيه ابن عابدين
		 	الا ضعر و	لَيسَ في تَبعيضِهِ
			33	// · · · · · · · · · · · · · · · · · ·

وعَلَى هذا فما سَيَأْتِي مِنْ أَنَّهُ يُحَيَّرُ فِي نَقصِ القِيميِّ بَينَ أَحذِهِ بكُلِّ الثَّمَنِ أُو تَركِهِ مُقَيَّدٌ بما إِذا لم يَكُنْ مُشاهَداً، فَتَدَبَّرُهُ)) اهـ.

قلت: ويَنبَغي أَنْ يَكُونَ هذا فيما يُمكِنُ مَعرفَةُ النَّقصانِ فيهِ بُمُحرَّدِ الْمُشاهَدَةِ، وذَلكَ إِنَّما يَظهَرُ فيما يَفحُشُ نُقصانُهُ، فإذا شاهدَهُ (١ يَكُونُ راضياً بِهِ. ثُمَّ إِنَّ الظَّاهِرَ مِنْ كَلامِ "الخانيَّةِ" أَنَّهُ عِندَ الْمُعايَنةِ يَلزَمُ البَيعُ بكُلِّ الثَّمَنِ بلا خِيارٍ، وكَلامُنا في التَّخييرِ بَينَ الفَسخِ وأَخذِ الأَقَلِّ بحِصَّتِهِ لا بكُلِّ الثَّمَنِ، فلِذا حَعَلَ في "النَّهرِ" عَلمَ المُشاهدة قَيْداً في القِيمي لا في المِثلي، أي: أَنَّهُ في القِيمي يَا نُحدُ الأَقلَّ بكُلِّ الثَّمَنِ بلا خِيارٍ إِذا كانَ مُشاهداً، وعَنْ هذا لم يَذكُرُهُ "الشَّارِحُ" هُنا القِيمي .

[۲۷٤٠٧] (قولُهُ: لَيسَ في تَبعيضِهِ ضَرَرٌ) خَرَجَ ما في تَبعيضِهِ ضَرَرٌ؛ لِما في "الخانيَّةِ"(٢): ((لَـو باعَ لُولؤةً عَلى أَنَّها تَزِنُ مِثقالاً، فوَحَدَها أَكثَرَ سُلِّمَتْ للمُشْتَرِي؛ لأَنَّ الـوَزنَ فيمـا يَضُرُّهُ التَّبعيـضُ وصفٌ بَمَنزَلَةِ الذُّرعانِ فِي النُّوبِ)) اهـ. وفيها(٢): ((القَولُ للمُشتَرِي في النُّقصانِ وإِنْ وَزَنَهُ لَهُ البائِعُ

(قُولُهُ: ثُمَّ إِنَّ الظَّهِرَ مِنْ كَلامِ "الحَانِيَّةِ" أَنَّهُ عِندَ المُعاتِنةِ يَلزَمُ البَيعُ إِلَىجَ الظَّهُرُ فِي التَّعبيرِ أَنْ يَقولَ: ثُمَّ إِنَّ طَاهِرَ كَلامٍ "الحَانِيَةِ بُحِيَّهُ الْمُشَدَّى بَنَ الفَسِخِ وِ الأَحْدُ بكُلِّ الثَّمْنِ، وعِندَ المُعاتِنةِ يَلزَمُ البَيعُ بكُلِّ الثَّمْنِ، وكلامُنا في التَّحييرِ إلى والقصدُ بَيانُ أَنَّ كَيفيَّة الجِيارَينِ مُحتلفةٌ، وأنت خبيرٌ بأنَهُ لـم يَدَّع أَحَدٌ بكُلِّ الثَّمْنِ، ولا يُتوهَّمُ مِنْ كَلامٍ "البحرِ"، غايتُهُ أَنَّهُ فَيْدَ الحِيارَ المُذكورَ هُنا في المِثليِّ بالقَيلِ الذي ذَكرَهُ في "الحَانِيَّةِ" في القِيمِيِّ مَعَ ما بَينَهما مِنَ الفَرْقِ المُذكورِ فِي "النَّهرِ".

<sup>(</sup>١) في "ب": ((ساهده)) بالسين المهملة، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٢) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في الشروط المفسدة ٢/٥٥/ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٣) "الحانية": كتاب البيرع. باب البيع الفاسد ـ فصل في الشروط المفسدة ١٥٩/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

# (وما زادَ للبائِع) لوُقوعِ العَقدِ عَلَى قَدْرٍ مُعيَّنٍ....

ما لم يُقِرَّ بأنَّهُ قَبَضَ مِنهُ المِقدارَ) اهـ "نهر"(١).

[٢٢٤٠٨] (قولُهُ: وما زادَ للبائِع) راجعٌ إِلى قَولِهِ: ((أَو أَكشُرُ))، قالَ في "النَّهسِ" ((): ((وقَيَّدَهُ "الرَّاهديُّ (()") بما لا يَدخُلُ تَحتَ الكَيلَينِ أَو الوَزنَينِ، أَمَّا ما يَدخلُ فلا يَجبُ رَدُّهُ، واختُلِفَ في قدرِهِ، فقِيلَ: نِصفُ دِرهَمٍ في مائةٍ، وقِيلَ: دانِقٌ في مائةٍ لا حُكمَ لَهُ، وعَنْ "أَبِي يوسف": دانِقٌ في عَشَرةٍ كثيرٌ، وقِيلَ: ما دُونَ حبَّةٍ عَفوٌ في الدِّينارِ، وفي القَفيزِ المُعتادِ في رَمانِنا نِصفُ مَنِّ) اهد.

## مَطلبٌ: المُعتبَرُ ما وَقعَ عَليهِ العَقدُ وإِنْ ظنَّ البائعُ أَو المُشتري أنَّهُ أَقلُّ أَو أَكثَر

(۲۲٤٠٩) (قولُهُ: على قَدْرٍ مُعيَّنٍ) فما زادَ عليهِ لا يَدخُلُ فِي العَقدِ فيكونُ للبائع، "بحـر"("). ومُفادُهُ: أَنَّ المُعتبرَ ما وَقعَ عليهِ العَقدُ مِنَ العَدَدِ وإِنْ كَانَ ظَنَّ البائعِ أَو المُشتَرِي أَنَّهُ أَقـلُ أَو آكشُر، ولِذا قالَ فِي "القُنيةِ"(أُنَّ): ((عَدَّ الكَواغِدَ فظَنَّها أَربَعةً وعِشرينَ وأخبَرَ البائعَ بـهِ، ثُـمَّ أَضافَ العَقدَ إلى عَينِها ولم يَذكُر العَدَدَ، ثُمَّ زادَتْ على ما ظَنَّهُ فهي حَلالٌ للمُشتَري.

ساومَهُ الحنطَةَ كُلَّ قَفيز بَتْمَنٍ مُعَيَّنِ وحاسَبوا، فَبَنغَ ستَّمائةِ دِرهَمٍ فَغَلِطوا وحاسَبوا الْمُشتَريَ بخمسِمائةٍ وباعوها مِنهُ بالخَمسِمائة، ثُمَّ ظُهَرَ أَنَّ فيها غَلَطاً لا يَلزَمُهُ إِلَّا خَمسُمائةٍ<sup>(٥)</sup>.

أَفْرَزَ القَصَّابُ أَربَعَ شياهٍ، فقالَ بائعُها: هيَ بخمسَةٍ كُلُّ واحدَةٍ بدينارِ ورُبُعٍ، فجاءَ القَصَّابُ بأربعةِ دَنانيرَ فقالَ: هلْ بعتَ هذهِ بهذا القَدرِ؟ والبائعُ يَعتَقدُ أنَّها خَمسةٌ صَحَّ البَيعُ، قـالَ: وهـذا إِشارةٌ إِلى أنَّهُ لا يُعتَبَرُ ما سَبَقَ أَنَّ كُلَّ واحدَةٍ بدينارٍ ورُبعٍ)) اهـ، وأقرَّهُ في "البحرِ"<sup>(1)</sup>. w./s

<sup>(</sup>١) "النهر": كتاب البيع ق٣٦٢/ب.

<sup>(</sup>٢) لم نعثر عليها في مظانها من "القنية".

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع ٥/٤ ٣١ بتصرف.

<sup>(</sup>٤) "القنية": كتاب البيوع ـ باب في ظهور الغلط في قدر المبيع إلخ ق١٠٥/ب.

<sup>(</sup>٥) نقل صاحب "القنية" هذه المسألة عن "فتاوى صاعد".

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع ٥/٣١٣.

(وإِنْ بَاعَ الْمَذَرُوعَ مِثْلَهُ) عَلَى أَنَّهُ مَائَةُ ذِرَاعٍ مَثْلاً (أَخَذَ) الْمُشْتَرِي (الأَقَلَّ بكُـلِّ الشَّمَنِ أَو تَرَكَ) إِلاَّ إِذَا قَبَضَ المبيعَ أَو شَاهَدَهُ فلا خِيارَ لَهُ؛ لانتِفَاءِ الغُرُورِ، "نهر"(١) (و) أَخذَ (الأَكثَرَ بلا خِيارٍ للبائع)....

[٧٧٤١٠] (قُولُهُ: وإِنْ باعَ المَذروعَ) [٦/٤٠٠] كَنُوبٍ وأَرضٍ، "دُرّ مُنتَقَى"(٢).

[٣٧٤١١] (قولُهُ: عَلَى أَنَّهُ مَائَةُ ذِراعٍ) بَيانٌ للمِثليَّةِ، والأَولَى أَنْ يَزِيدَ: بمَائَةِ دِرهم لَتَتِمَّ الْمَاثلَةُ.

(٢٢٤١٢] (قولُهُ: إِلاَّ إِذَا قَبَضَ المبيعَ أَو شَاهَدَهُ إِلَىٰ قَدَّمَنا (٢) قَريباً: أَنَّ صَاحِبَ "البحرِ" ذَكَ ذَلَكَ فِي بَيْعِ المِثْنِيِّ كَالصُّبْرةِ إِذَا ظَهْرَ المَبيعُ ناقِصاً، وأَنْهُ فِي "النَّهرِ" بَحَثَ فِي الأَوَّلِ بأَنَّهُ لا فَرقَ بَينَ مَا قَبَلَ القَبضِ أَو بَعدَهُ، وفِي الثَّانِي بأَنَّهُ مُسلَّمٌ فِي نَقصِ القِيميِّ دُونَ المِثليِّ؛ فلِذَا لا فَرقَ بَينَ مَا قَبَلُ القَبضِ أَو بَعدَهُ، وفِي الثَّانِي بأنَّهُ مُسلَّمٌ فِي نَقصِ القِيميِّ دُونَ المِثليِّ؛ فلِذَا لا فَرقَ بَينَ مَا قَبْلُ إِنَّ المُشاهِدَةِ فِي اللَّهُ لِي اللَّهُ وَا عَتِبارُ القَبضِ، وقَدَّمنا (٢) أَنْهُ يَنبَغي التَّفْصِيلُ، وأَنَّ سُقوطَ الخيارِ بالمُشاهِدَةِ. بالمُشاهِدَةِ يَنبَغي أَنْ يَكُونَ فِيما يُدرَكُ نَقصانُهُ بالمُشاهِدَةِ.

(٣٧٤١٣) (قولُهُ: وأَحذَ الأَكثَرَ) أي: قَضاءً، وهَلْ تَحلُّ لهُ الزِّيادَةُ ديانةً؟ فيهِ خِــلافٌ نَقلَهُ في "البحر"<sup>(٤)</sup> عَن "المِعراج".

قلتُ: وظاهِرُ إطلاقُ المُتونِ احتِيبارُ الحِلِّ، وفي "البحر"<sup>(؛)</sup> عَنِ "العُمدةِ"<sup>(°)</sup>: ((لَو اشتَرى حَطَبًا عنى أنَّهُ عِشرونَ وِقْراً، فوجَدَهُ ثَلاثينَ طابَتْ لهُ الزِّيادةُ كَما في الذُّرعانِ))، قالَ في "البحرِ"<sup>(١)</sup>:

<sup>(</sup>١) "النهر": كتاب البيع ق٣٦٢/ب.

<sup>(</sup>٢) "الدر المنتقى": كتاب البيوع ١٢/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

<sup>(</sup>٣) المقولة [٢٢٤٠٦] قوله: ((أَحَذَ الأَقَلُّ بحصَّتِه أو فَسَخَ)).

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع ٥/٤ ٣١.

 <sup>(</sup>٥) أي: "عمدة الفتاوى": لحسام الدين الصَّدرِ الشَّهيد (ت٣٦هـ)، وصرح بذلك صاحب "البحر" في عدة مواضع من
 كتابه. انظر "البحر" ١/٥٤٦، ٣٤٩، ٣٤٩، ١٤١/٢، ٣٥٠، ٥٧٧، ١٤٧، وانظر "كشف الظنون" ١١٦٩/٢.

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع ٥/٤ ٣١.

لأَنَّ الذَّرْعَ وَصفٌ؛ لتَعَيِّبهِ بالتَّبعيضِ ضِدَّ القَدْرِ، والوَصفُ لا يُقابِلُهُ شَيءٌ مِنَ الثَّمَنِ، إلاَّ إذا كانَ مَقصوداً بالتَّناوُلِ كَما أَفادَهُ بقَولهِ: (وإنْ قـالَ) في بَيـع المَـذروع: (كُـلَّ ذِراعٍ بدِرهَمٍ أَخَذَ الأَقلَّ بحصَّتِهِ)...

((وهُوَ مُشكِلٌ، ويَنبَغي أَنْ يَكُونَ مِنْ قَبيلِ القَدْرِ؛ لأَنَّ الحطَبَ لا يَتعيَّبُ بــالتَّبعيض؛ فيَنبَغي أَنْ تَكُونَ الزِّيادةُ للبائع خُصوصاً إِنْ كانَ مِنَ الطَّرْفا<sup>(۱)</sup> الَّتي تُعُورِفَ وَزنُها بالقاهِرَةِ)) اهـ.

[٢٧٤١٤] (قولُهُ: لأَنَّ النَّرْعَ وَصفَّ إلخ) بَيَانٌ لوَجهِ الفَرق بَينَ القَـدْرِ فِي المِثلَيَّاتِ مِنْ مَكيلِ ومَوزون وبَينَ الذَّرعِ فِي القِيميَّاتِ، حيثُ جعلَ القَدرَ أصلاً والنَّرعَ وَصَفاً، وبَنَوا على ذلك أُحكاماً، مُنها: ما ذكروهُ هُنا مِنْ مَسأَلَةِ بَيعِ الصُّبْرَةِ عَلى أَنْها مائهُ قَفيزِ بمائةٍ، وبَيعُ المُذروعِ كَذلكَ، وقَدِ اختلَفوا فِي وَجهِ الفَرق على أقوال، مِنها: ما ذكرَهُ "الشَّارحِ" هُنا، وكَذا فِي "شَرَحهِ" على "المُنتقى" (٢٠ حَيثُ قالَ: ((قُلتُ: وإنَّما كانَ النَّرْعُ وَصَفاً دُونَ المِقدارِ؛ لأَنَّ النَّشقيصِ والزِّيادةِ والنَّقصانِ وَصَفْ، وما لَيسَ كَذلكَ أصلٌ، وكُلُّ ما هوَ وَصَفَّ فِي المَبيعِ لا يُقابِلُهُ شَيَّةٍ مِنَ النَّمَنِ إلخ)).

[٢٧٤١٥] (قُولُهُ: إِلاَّ إِذَا كَانَ مَقصوداً بِالنَّناوُلِ) أَي: تَناوُلِ الْمَبِيعِ لَهُ، كَأَنَّهُ حَعَلَ كُلَّ ذِراعِ

(قُولُهُ: أَي: تَناوُلِ الْمَبِيعِ له إلخ) وفي "السَّنديِّ" عَقِبَ قَولِهِ: ((بالتَّناوُلِ)): ((حَقيقَةً أَو حُكماً، أَمَّا حَقيقَةً بَأَنْ قَطَعَ البَائعُ يَدَ العَبدِ قَبلِ القَبضِ، فإنَّهُ يَسقُطُ نِصفُ الثَّمَنِ؛ لأَنَّهُ صارَ مَقصوداً بالقَطعِ، والحُكميُّ بأَنْ يَمتَنِعَ الرَّدُ لحقِّ البائعِ كَما إِذا تعلَّبَ المَبيعُ عِندَ المُشتري، أو لحقَّ الشَّاري كَما إِذا خاطَ المَبيعُ ثَمَّ وَجَدَ بهِ عَبنًا، فالوَصفُ متى كانَ مَقصوداً بأحدِ هذينِ الوَجهينِ يَاحِذُ قِسطاً مِنَ التَّمَنِ، كَذا في "الفوائدِ الظَّهريَّةِ")) اهـ.

<sup>(</sup>١) في "البحر": ((الطَّرْفاء)) ممدوداً، وهي جمع طَرْفاءة وطَرَفة، وهي نوعٌ من الشَّحر ليس لـه خَشَبٌ وإنمـا يَعـرُجُ عِصِيًا سَمْحَةٌ في السماء. انظر "اللسان" مادة ((طرف)).

<sup>(</sup>٢) "الدر المنتقى": كتاب البيوع ٢/٢ (هامش "بحمع الأنهر").

<sup>(</sup>٣) قال في المغرب مادة ((شقص)): الشُّقْص: الجزء من الشيء والنصيب، والشَّقِيْصُ مثلُهُ، ومنه: التّشقِيصُ: التجزئة.

مَبيعاً، "ط"(٢).

[٢٢٤١٦] (قُولُهُ: لصَيرورَتِهِ) أَي: النَّرْعِ ((أُصلاً))، أَي: مَقصودًا كالقَدْرِ في المِثليَّاتِ. [٢٢٤١٧] (قُولُهُ: بإفرادِهِ) الباءُ للسَّبيَّةِ.

(۲۲٤۱۸] (قولُـهُ: كُـلَّ ذِراعِ بدِرهـم) بنَصـب ((كُـلَّ)) حـالٌ مِـنَ ((الأَكثرَ))؛ لتَأَوُّلـهِ بالْمُشتَقِّ، أَي: مَذروعاً كُلَّ ذِراعِ بدِرهم.

العسَّفقة، وأمَّا في الزِّيادَةِ فلدَفعِ ضَررِ البِتزامِ الزَّائيدِ مِنَ التَّمنِ، وهُو قَولُ "الإمامِ"، وهُو الصَّفقة، وأمَّا في الزِّيادَةِ فلدَفعِ ضَررِ البِتزامِ الزَّائيدِ مِنَ التَّمنِ، وهُو قَولُ "الإمامِ"، وهُو الطَّمنَة، وقِيلَ: الخيارُ فيما تَتفاوَتُ جَوانبُهُ كالقَميصِ والسَّراويلِ، وأمَّا فيما لا تَتفاوَتُ كالكِرباسِ فلا يَأخذُ الزَّائدَ؛ لأَنْهُ في مَعنى المكيلِ، كَذا في "شَرحِ المُلتَقَى" ""، "ط"(أ). وقدَّمنا (أ) وَحَه كُونهِ في مَعنى المكيلِ، وأنَّهُ جَزمَ بهِ في "البَحرِ" عَنْ "غايَةِ البَيانِ"، ويَاتي (أ) أيضاً، وكذا يأتي (أ) في كلامِ "المُصنّفِ" ما إذا كانتِ الزِّيادَةُ أو النَّقصالُ بنِصفِ ذِراعٍ، ففيهِ تَفصيلٌ وفيهِ خِلافٌ.

<sup>(</sup>١) في "ط": ((ضرور))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٢) "ط": كتاب البيوع ١٩/٣.

<sup>(</sup>٣) "الدر المنتقى": كتاب البيوع ١٣/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

<sup>(</sup>٤) "ط": كتاب البيوع ١٩/٣.

<sup>(</sup>٥) المقولة [٢٢٣٨٥] قوله: ((وتُوبٍ)).

<sup>(</sup>٦) المقولة [٣٢٤٣٩] قوله: ((جازَ بيعُ ذراع منه، "نهر")).

<sup>(</sup>V) صد ۱۷۰ در".

## مِنْ مائةِ ذِراعٍ مِنْ دارٍ) أَو حَمَّامٍ، وصَحَّحاهُ،.....

#### (تَنبيةٌ)

قالَ في "الدُّرر"(1): ((إِنَّما قالَ في الأُولى: أَو تَرَكَ، وقالَ هَهُنا: أَو فَسَخَ؛ لأَنَّ البَيعَ لَمَّـا كـانَ ناقِصاً في الأُولى لم يُوجدِ المَبيعُ، فلم يَنعقِدِ البَيعُ حقيقةً، وكانَ أُخذُ الأَقلِّ بالأَقلِّ كـالبَيعِ بالتَّعـاطي، وفي الثَّانيةِ وُجِدَ المَبيعُ مَعَ زيادةٍ هيَ تابعَةٌ في الحقيقَةِ، فتَدَبَّرْ)) اهـ.

المناع و المناع الله عنه الله و المناع المن

[۲۲٤۲۱] (قولُـهُ: مِنْ دارٍ أَو حَمَّــامٍ) أَشـــارَ إِلَى أَنْــهُ لا فَــرقَ بَــينَ مَــا يَحتَمِــلُ القِســمَةَ وما لا يَحتَمِلُها، "ح"<sup>(°)</sup>.

(٢٧٤٢٢] (قولُهُ: وصَحَّحاهُ إلخ) ذَكرَ في "غايَةِ البَيان" نَقلاً عَنِ "الصَّدرِ الشَّهيدِ" والإِمامِ "العَنَّابيِّ": (رَأَنَّ قَولَهُما بَجَوازِ البَيعِ إِذا كانَتِ الدَّارُ مائةَ ذِراعٍ))، ويُفهَمُ هذا مِنْ تعليلِهما أيضلًّ حَيثُ قالا: لأَنَّ عَشرةَ أَنهُمٍ مِنْ مائةِ ذِراعٍ عُشرُ الدَّارِ، فَأَشبَهَ عَشرةَ أَسهُمٍ مِنْ مائةِ سَهمٍ،

(قُولُهُ: لأَنَّ الْبَيعَ لَمَا كَانَ نَاقِصاً فِي الأُولَى لَم يُوجَدِ الْبَيعُ إِلَـجَ) لا يَستَقيمُ مَا قَالَهُ فِي "اللَّدَرِ" مَعَ تَعليلِ النَّركِ بَتَفريقِ الصَّفقَةِ، فالظَّاهِرُ أَنَّ القَصدَ النَّفْنُنُ فِي العِبارةِ، ولَو كَانَ البَيعُ غَيرَ مُنعَقِدٍ لَزِمَ إِثباتُ الخيارِ للبائع أيضاً، ولم يَقُلْ بِهِ أَحَدٌ.

<sup>(</sup>١) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ١٤٨/٢.

<sup>(</sup>٢) لم نعثر عليه في كتابه "أدب القضاء".

<sup>(</sup>٣) ص ١٦٤ \_ "در".

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع ٥/٥ ٣١٥.

<sup>(</sup>٥) "ح": كتاب البيع ق ٢٨١/أ.

<sup>(</sup>٦) في "آ": ((العشرة)).

21/2

وإِنْ لَم يُسَمِّ جُملتَها عَلَى الصَّحيح؛ لأَنَّ إِزالتَها بيَدِهِما، (لا) يَفسُدُ بَيعُ عَشَرةِ (أَسهُمٍ يَس (أَسهُمٍ) مِنْ مائةِ سَهمٍ اتَّفاقاً؛ لشيوعِ السَّهمِ لا الذِّراعِ، بَقيَ لَو تَراضَيا عَلَى تَعيينِ الأَذرُعِ في مَكانِ، لَم أَرْهُ،.....

وَلَهُ أَنَّ الْبَيعَ وَقَعَ على قَدْرٍ مُعَيَّنِ مِنَ الدَّارِ لا<sup>(۱)</sup> عَلى شائع؛ لأَنَّ الذِّراعَ في الأَصلِ اسمّ لخشَبةٍ يُذرَعُ بها، واستُعيرَ هَهُنا لِما يَحُلُّهُ، وهُوَ مُعيَّنٌ لا مُشاعٌ؛ لأَنَّ الْمُشاعَ لا يُتصوَّرُ أَنْ يُذرَعَ، فإذا [٣/تا١١/١] أُريدَ بهِ ما يَحلُّهُ وهُوَ مُعيَّنٌ لكنَّهُ مَجهولُ المَوضع بَطَلَ العَقدُ، "دُرَر" ((١).

قلتُ: ووَجْهُ كَونِ المَوضِعِ مَجهولاً أَنَّهُ لَم يُبَيَّنْ أَنَّهُ مِنْ مُقدَّمِ الدَّارِ أَو مِنْ مُؤَخَّرِها، وجَوانِبُها تَتفاوَتُ قِيمةً؛ فكانَ المَعقودُ عَليهِ مَجهولاً جَهالةً مُفضيَةً إِلَى النَّزاعِ، فَيَفسُدُ كَبَيْعِ بَيْتٍ مِنْ بُيوتِ الدَّارِ، كَذا فِي "الكافي"، "عَزميَّة".

[۲۲٤۲۳] (قولُهُ: عَلَى الصَّحيح إلخ) حاصِلُهُ: أَنَّهُ إِذَا سَمَّى جُملةَ الذَّرعانِ صَحَّ، وإِلاَّ فقَيلَ: لا يَجوزُ عِندهما للجَهالةِ، والصَّحيحُ الجوازُ عِندَهُما؛ لأَنَّها جَهالةٌ بيَدِهما \_ أَي: المُتبايعَينِ \_ إِرَالتُها(٢)، بأنْ تُقاسَ كُلُّها فيُعلمَ نِسبةُ العَشرةِ مِنْها فيُعلَمَ المَبيعُ، "فتح"(٣).

المَّاتِعِ وَلَكُ: لشيُوعِ السَّهمِ) لأَنَّ السَّهمَ اسمٌ للجُزءِ الشَّائعِ، فكانَ المَبيعُ عَشرةَ أَجزاءِ شائعةٍ مِنْ مائةِ سَهمٍ كَما في "الفتح"(١٤)، أي: فهُوَ كَبيعِ عَشَرةِ قراريطَ مَثَلاً مِنْ أَرَبَعةٍ وعِشرينَ،

(قولُهُ: ولَهُ أَنَّ البَيعَ وَقَعَ على قَدْر مُعيَّن إلخ) وفي "ط": ((ومَبنَى الخلافِ في مُودَّى التَّركيب، فعندَهُما شائعٌ، وعِندُهُ قَدْرٌ مُعيَّنٌ، فلَو اتَّفقوا على مُؤدَّاهُ لم يَختَلِفوا)) اهـ. والظَّاهِرُ اعتِمادُ قَولِهِما الآنَ؟ لمُوافقَتِهِ العُرفَ حَملًا لكلام العاقدِ على عُرِفِهِ، تَأَمَّلُ.

<sup>(</sup>١) "الحدرر والغرر": كتاب البيوع ١٤٩/٢، وفيه: ((إلا على شائع))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٢) في "آ" و"ك": ((أزالتهما))، وهو تحريف.

<sup>(</sup>٣) "الفتح": كتاب البيوع ٤٧٩/٥ بتصرف.

<sup>(</sup>٤) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٤٧٩.

ويَنبَغي انقِلاَبُهُ صَحيحاً لَو في المَجلِسِ، ولَو بَعدَهُ فَبَيعٌ بالتَّعاطي، "نهر"<sup>(١)</sup>. (اشتَرَى عَدَداً مِنْ قِيميٍّ) ثِياباً أَو غَنَماً<sup>(٢)</sup>، "جوهرة"<sup>(٣)</sup>..........

فإِنَّهُ شائعٌ فِي كُلِّ جُزءٍ مِنْ أَجزاءِ النَّارِ بخلافِ النَّراعِ كَما مرَّ (٤).

وَدَّمَنا<sup>(٥)</sup> الكَلامَ عَليهِ.

(٣٢٤٢٦] (قولُهُ: اشتَرَى عَدَداً) أي: مَعدوداً، وقولُهُ: ((مِنْ قِيميٌّ)) بَيانٌ لَهُ، واحتَرزَ بهِ عَـنِ المِثليِّ كالصُّبْرةِ، وقَدْ مَرَّ<sup>(٢)</sup> حُكمُها، وبالعَدَديِّ عَنِ المَذروع، ومَرَّ<sup>(٢)</sup> حُكمهُ أَيضاً، فما قِيلَ: \_ إِنَّ الأَولى أَنْ يَقولَ: اشتَرَى قِيميًا على أَنَّهُ كَذا؛ لأَنَّ كَذا عِبارةٌ عَنِ العَدَدِ \_ مَدفوعٌ، فافهمْ.

(قولُ "الشَّارح": ويَبَغي انقِلاَبُهُ صَحيحاً إلخ) يَبَغي أَنْ يَكونَ هذا على خِلافِ الأَصَحِّ كَما تَقلَّمَ لهُ في بَيع ثُلَّةٍ أَو ثَوبٍ كُلِّ شاةٍ أَو ذِراعٍ بكَذا مِنْ أَنَّهُ لَو عَلِمَ عَدَدَ الغَنَمِ في المحلسِ لم يَنقَلِب صَحيحاً عِندَهُ على الأَصَحِّ.

وَوَلُهُ: أَي: مَعدودًا) بَتَاوِيلِ العَدَدِ بالمَعدودِ لا يُحتاجُ لإخراجِ المِثليِّ والمَدروع؛ فإِنَّهُ لا يُطلَقُ عَليهمـــا اسمُ المَعدودِ عُرفاً، نَعَمُ يُحتاجُ لإخراجِ العَدديِّ المُتقارِبِ؛ لأَنَّهُ مِنَ المِثلِيَّاتِ، فلِـذا أَخرجَـهُ بقَولـهِ: ((مِنْ قِيميِّ))، هذا هُوَ المُفهومُ مِنْ كَلامِ "الْمُصَنَّفِ"، فَتَأَمَّلُهُ.

<sup>(</sup>١) "النهر": كتاب البيع ق٣٦٣/ب.

<sup>(</sup>٢) في "ب": ((عنماً)) بالعين المهملة، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٣) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ٢٢٩/١.

<sup>(</sup>٤) المقولة [٢٢٤٢٢] قوله: ((وصحَّحَاه إلخ)).

<sup>(</sup>٥) المقولة [٣٢٢٥٦] قوله: ((لا ينعقدُ بهما البيعُ قبلَ متاركةِ الفاسدِ)).

<sup>(</sup>٦) المقولة [٢٢٣٦٧] قوله: ((في بَيْع صُبْرُقِ)).

<sup>(</sup>Y) صد ۱٦٠ ـ "در".

(عَلَى أَنَّهُ كَذَا فَنَقَصَ أُو زَادَ فَسَدَ) للجَهالَةِ، ولَوِ اشْتَرى أَرضاً عَلَى أَنَّ فيها كَذَا نَخْلاً مُثمِراً، فإذا واحِدَةٌ فيها لا تُثمِرُ فَسَدَ، "بحر"(١)............

[٣٧٤٢٧] (قُولُهُ: علَى أَنَّهُ كَذا) بأَنْ قالَ: بِعتُكَ ما في هذا العِدلِ على أَنَّهُ عَشَرَةُ أَثـوابٍ بمائـةِ دِرهم، "نهر"<sup>(٢)</sup>، وفَسَّرَ الشِّراءَ في كَلامِ "الكَنزِ" بالبَيع، فلِذا صَوَّرهُ بهِ، وهُوَ غَيرُ لازِمٍ.

آلاده المبيع القِيميِّ، فَلَمْ يُعلَمْ للتَّوبِ النَّاقِصِ حِصَّةٌ مَعلومَةٌ مِنَ النَّقصان؛ لأَنَّهُ لا تَنقَسِمُ أَحزاؤُهُ على أَحزاءِ المبيع القِيميِّ، فَلَمْ يُعلَمْ للتَّوبِ النَّاقِصِ حِصَّةٌ مَعلومَةٌ مِنَ النَّمَنِ المُسمَّى ليُنقَصَ ذَلكَ القَدرُ مِنهُ، فَكَانَ النَّاقِصُ مِنَ الثَّمَنِ قَدْرًا مَحهولاً، فيصيرُ الثَّمَنُ مَحهولاً. وجَهالَةِ المبيعِ في فَصلِ الزِّيادَةِ؛ لأَنَّهُ يَحتاجُ إِلَى رَدِّ الزَّائِدِ، فَيَتنازَعانِ في المَردودِ، "نهر" (").

[٢٣٤٣٠] (قولُهُ: فَسَدَ) لأَنَّ الثَّمَرَ لهُ قِسطٌ مِنَ الثَّمَنِ، فإذا كانَتِ الواحِدَةُ غَيرَ مُثمِرَةٍ لم يَدخُلِ

(قولُ "الشَّارحِ": مُشمِرًا إلخ) أي: بالفِعلِ كَما يُفيدُهُ التَّعليلُ، وعِبارةُ "البَحرِ": ((وفي "الحنائيَّةِ": وكَذا لَو باغ دارًا على أنَّ فيها كذا كذا نَحلةً عَليها أَثمارُها إلخ)).

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع ٥/٣١٣ و٣١٦.

<sup>(</sup>٢) "النهر": كتاب البيع ق٣٦٣/ب.

<sup>(</sup>٣) في "آ": ((كذا وكذا)) بالواو بينهما.

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع ٥/٣١٣.

<sup>(</sup>٥) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في الشروط المفسدة ١٥٨/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(كَمَا لُو بَاعَ عِدْلِاً) مِنَ النِّيَابِ (أَو غَنَماً واستَتْنَى واحِداً بغَيرِ عَينِهِ) فَسَدَ (ولَو بغَينِهِ حَـازَ) البَيعُ، "خانيَّة" (ولَو بَيَّنَ ثَمَنَ كُلِّ مِنَ القِيمِيِّ) بأَنْ قالَ: كُلُّ ثَـوبٍ مِنهُ بكَـذا (ونَقَـصَ) تُوبٌ (صَحَّ البَيعُ (۲) (بقَدْرِهِ) لعَدَمِ الجَهالَةِ (وخُيِّرَ) لتَفرُّقِ الصَّفقَةِ، (وإِنْ زَادَ) ثُوبًا (فَسَدَ)..

المُعدومُ في البَيعِ، فصارَتْ حِصَّةُ الباقي مَجهولَةً، فيَكونُ هَذا ابتِداءَ عَقدٍ في الباقي بتُمَن مَجهولٍ، فيَفسُدُ البَيعُ، "بحر"<sup>(٣)</sup> عَن "الخانيَّةِ"<sup>(٤)</sup>.

(عِدْلاً)) بَكَسرِ الْعَيْنِ، فِي الْمُغْرِبِ" (قُولُهُ: كُمَا لَـو بـاعُ) تَنظيرٌ لا تَمثيلٌ، وقولُهُ: ((عِـدْلاً)) بَكَسرِ الْعَيْنِ، فِي الْمُغْرِبِ" (فَ: ((عِدْلُ الشَّيْءِ: مِثْلُهُ مِنْ جنسهِ، وفي المِقدارِ أَيضاً، ومِنهُ: عِدْلا الحِملِ ( )) اهـ. فعِدلُ الحِملِ ما يُساوي العِدلَ الآيحَرَ في مِقدارهِ، وهـذا شاملٌ للوِعـاءِ وما فيـهِ مِنَ الثَّيـابِ وَنحوها، والمُرادُ بهِ هُنا الثَّيابُ.

[۲۷:۲۲] (قولُهُ: فَسَدَ) لأَنَّهُ يُؤَدِّي إِلَى التَّنازُعِ فِي الْمُستَثَنَى بخلافِ ما إِذا كانَ مُعَيَّناً. [۲۲:۳۳] (قولُهُ: ولَو بَيْنَ إلخ) راجعٌ إِلَى قولِهِ: ((اشتَرَى عَددًا مِنْ قِيميِّ)).

(۲۲۴۳٤) (قولُهُ: ونَقَصَ ثُوبٌ) الأَولى أَنْ يَقُولَ: ثُوباً كَمَا قالَ فِي طَرَفِ الزِّيادَةِ، فيكُونُ فِي ((نَقَصَ)) ضَميرٌ يَعُودُ على القِيميِّ، و((ثُوباً)) تَمييزٌ، وعلى جَعلِهِ فـاعلَ ((نقَصَ)) يَحتاجُ إِلَى تَقَديرِ ضَميرِ مَحرورِ بـ: ((مِنْ)) يَعُودُ إِلَى القِيميِّ<sup>(۷)</sup>، فَتَديّرْ.

و٣٠٤٠ (قولُهُ: بقَدْرِهِ) أَي: بما سِوَى قَدرِ النَّاقصِ، "فتح" (^) و"نهر" (٩). والأولى: بقَدرِ

<sup>(</sup>١) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٤٠/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٢) في "د": ((المبيع)).

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع ٥/٣١٣.

<sup>(</sup>٤) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في الشروط المفسدة ٥٨/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٥) "المغرب": مادة ((عدل)).

<sup>(</sup>٦) في "المغرب": ((الحَمَل)) بالجيم المعجمة.

<sup>(</sup>٧) في "ب" و"م": ((على القيمي)).

<sup>(</sup>٨) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٠٨٠.

<sup>(</sup>٩) "النهر": كتاب البيع ق٣٦٣/ب.

لِحَهالَةِ المَزيدِ، ولَو رَدَّ الزَّائدَ أَو عَرَلَهُ هَلْ يَحِلُّ لَهُ الباقي؟ خِــلاف مذكــور في "الشَّرح" و"النَّهرِ"(١٠). (اشتَرَى ثَوباً) تَتَفاوتُ جَوانبُهُ ـ فلَو لَم تَتَفاوتُ كَكِرباسِ لَم تَحِلَّ لَهُ الزِّيادَةُ إِنْ لَم يَضُرَّهُ القَطعُ،.............................

ما سِوَى النَّاقصِ أَو بقَدرِ المُوجودِ المُعلومِ مِنَ المَقامِ، أَو بقَدرِ القِيميِّ المَذكورِ الَّذي نَقَصَ تُوباً، وهـذا أَقربُ بِناءً على مَا قُلنا مِنْ أَنَّ الأَولى نَصبُ ((نَوباً))(٢)، فيتَّحِدُ مَرجعُ الضَّميرِ في ((نَقَصُ))، وفي ((بقَدرهِ)).

إ ٢٢٤٣٦] (قولُهُ: لِحَهالَةِ المَزيدِ) فتَقَعُ المُنازعَةُ في تَعيينِ العَشَرةِ المَبيعَةِ مِنَ الأَحَدَ عَشَر كَما في "النَّهر"(").

[٣٧٤٣٧] (قولُهُ: ولَو رَدَّ الزَّائِمَةِ) أي: إلى البائع إِنْ كانَ حاضِراً، وقولُهُ: ((أَو عَزَلَهُ)) أَي: أَفرزَهُ وأَبقاهُ عِندَهُ إِنْ كانَ البائعُ غائباً.

إ٢٧٤٣٨] (قُولُهُ: خِلافٌ مَذكورٌ فِي "الشَّرحِ" و"النَّهرِ") لم يَذكُرْ فِي "النَّهرِ" خِلافاً، وإنَّما ذَكَرهُ فِي "شَرحِ المُصنَّفِ"، وعِبارتُهُ<sup>(٤)</sup>: ((قلتُ: وفِي "البَرَّازيَّةِ"<sup>(°)</sup>: اشتَرى عِــدُلاً على أَنَّهُ كَـذا، فوَجــدَهُ أَزيَدَ والبائعُ [٣/٤١٥/ب] غائبٌ يَعزِلُ الزَّائدَ ويَستَعملُ الباقيَ؛ لأَنَّهُ مِلكُهُ اهـ. وكأَنَّهُ استِحسانٌ،

<sup>(</sup>١) قوله: ((مذكور في "الشرح" و"النهر")) أثبتناه من نسخة "د"، وقد أشار مصحَّحا "ب" و"م" إلى أنَّ سياقَ كـــلامِ ابن عابدين رحمه الله يقتضي أن تكون هذه العبارة من كلام الشارح.

<sup>(</sup>٢) في "آ": ((ثوب)).

<sup>(</sup>٣) "النهر": كتاب البيع ٣٦٣/ب.

<sup>(</sup>٤) "المنح": كتاب البيوع ٢/ق ٤/أ.

<sup>(</sup>٥) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الخامس في البيع بشرط ـ نوع في البيع بشرط الكيـل والـوزن ٤٣٤/٤ (هـامش "الفتاوى الهندية").

.....

وإِلاَّ فالبَيعُ فاسِدٌ جهالَةِ المَزيدِ، وقَدْ صَرَّحَ فِي "الخانيَّةِ" (١) و"القُنيةِ" (٢): بـأَنَّ "محمَّداً" قالَ فيهِ: أَستَحسِنُ أَنْ يَعزِلَ ثُوباً مِنْ ذَلكَ ويَستَعمِلَ البَقيَّة. وفيها (٢) قَبلَـهُ: اشترى شيئاً، فوَحَدَهُ أَزيكَ يَدفعُ الزِّيادةَ إلى البائعِ والباقي حَلالٌ لَهُ فِي المِثليَّاتِ، وفي ذَواتِ القِيمِ لا يَحلُّ لهُ حتَّى يَشتَريَ منهُ الباقي، إلاَّ إذا كانَت تِلكَ الزِّيادَةُ مَمَّا لا تَحري فيها الضَّنَّةُ، فجينَئذِ يُعذَرُ اهد. وهُو يَقتضي عَدَمَ الحلِّ عِندَ غَيبَةِ البائعِ بالأولى، فهُو معارض لِمَا تَقَدَّمَ)) اهد ما في "شَرحِ المُصنَّفِ"، وهُو مَاخوذٌ مِن "البحر" (٣).

ويُمكِنُ دَفعُ المُعارَضَةِ بَحَمْلِ الثَّاني عَلَى القِياسِ؛ فلا يُنافي ما مَرَّ<sup>(1)</sup> أنَّهُ استِحسانٌ، ويَظهَرُ منهُ تَرجيحُ ما مر<sup>(1)</sup>، لكنْ ذكروا الاستِحسانَ في صُورَةِ غَيبةِ البائع، قال في "الخانيَّةِ"(<sup>0)</sup>: ((فإنْ غابَ البائعُ قالوا: يَعزِلُ المُشتَري مِنْ ذَلَكَ ثُوباً ويَستَعمِلُ الباقي، وهذا استِحسانٌ أَخذَ بهِ "محمَّد" نَظراً للمُشتَري)) اهم، أي: لأنَّهُ عِندَ غَيبةِ البائع يَلزَمُ الضَّررُ على المُشتري بعَدَمِ الانتِفاعِ بالمَبيعِ إلى حُضورِ البائع، وربَّما لا يَحضُرُ أَو تَطولُ غَيبَتُهُ؛ فلِذا استَحسنَ "محمَّد" عَزْلَ ثُوبٍ واستِعمالَ الباقي نَظراً للمُشتَري، وهذا لا يَحري في صُورةِ مضرةِ البائع؛ لإمكان تَحديدِ العَقدِ مَعَهُ، فالظّاهِرُ بَقاؤُهُ عَلى القِياسِ، وبهِ ظَهَرَ أَنَّهُ لا مُعارَضَةً بَينَ الكَلامَينِ، وأَنَّ ما ذكرَهُ "الشَّارِحُ" مِنْ إِحراءِ الخِلافِ في الصُّورتِينِ غَيرُ مُحرَّر، فافهمْ.

<sup>(</sup>١) "الخانية": كتاب البيوع ـ فصل في الشروط المفسدة ١٥٨/٢ ـ ١٥٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٢) "القنية": كتاب البيوع ـ باب أحكام البيوع الفاسدة ق١٠٥/أ.

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع ٥/٣١٦.

<sup>(</sup>٤) في هذه المقولة.

<sup>(</sup>٥) "الخانية": كتاب البيوع ـ فصل في الشروط المفسدة ١٥٨/٢ ـ ١٥٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

وجازَ بَيعُ ذِراعٍ مِنهُ، "نهر" ـ (عَلَى أَنَّهُ عَشَرةُ أَذَرُعٍ كُلِّ ذِراعٍ بدِرهَمٍ أَخَذَهُ بِعَشَرَةٍ في عَشَرةٍ و) زِيادَةِ (نِصفٍ بلا حيار) لأَنَّهُ أَنفَعُ (و) أَحذَهُ (بتِسعَةٍ في تِسعَةٍ ونِصفٍ بخيارٍ) لتَفرُّقِ الصَّفقَةِ، وقال "محمَّدً": يَأْخُذُهُ (١) في الأُوَّلِ بِعَشَرةٍ ونِصفٍ بالخيارِ،....

[۲۲۴۳] (قولُهُ: وجازَ يَبِعُ ذِراعٍ مِنهُ، "نهر") عِبارةُ "النَّهرِ" ((قَيَّدُنا بَتَفاوتِ جَوانِبهِ لأَنَّها لَو لَم تَتَفاوتْ كالكِرِباسِ لا تَسلَمُ لهُ الرِّيادةُ؛ لأَنَّهُ بَمَنزِلَةِ المَوزونِ حَيثُ لا يَضرُّهُ النَّقصاتُ، وعلى هذا قالوا: يَجوزُ بَيعُ ذِراعٍ مِنهُ)) اهـ.

[٢٧٤٤٠] (قولُهُ: في عَشَرةٍ وزيادَةِ نِصفٍ) أي: فيما إذا ظَهَرَ أَنَّهُ عَشَرَةٌ ونِصفٌ.

[٢٢٤٤١] (قولُهُ: لأَنَّهُ أَنفَعُ كُمَا لَو اشتَراهُ مَعِيبًا فَوَجَلَهُ سالمًا، "نهر"". أي: حَيثُ لا خِيارَ لهُ. [٢٢٤٤] (قولُهُ: في تِسعَةٍ ونِصفي) أي: في نُقصانهِ نِصفاً عَن العَشرَةِ.

[٢٧٤٤٣] (قولُهُ: وقال "محمَّدٌ" إلخ) يُوحدُ قَبلَ هذا في بَعضِ النَّسَخِ: ((وقــالَ "أَبــو يوســفَ": يَأخذُهُ فِي الأُولِى<sup>(٤)</sup> بَأَحَدَ عَشَرَ بالخيار، وفي الثَّانيةِ بعَشرَةٍ بهِ)).

(قولُ "المُصنّف": أَحَدُهُ بَعَشَرَةٍ فِي عَشرةٍ وزيادَةِ نِصفي بلا خيارٍ إلى خ) لأَنَّ الـذَّراعَ وَصفّ فِي الأَصلِ، وإنَّما أَخَذَ حُكمَ الأَصلِ بالشَّرطِ، وهُوَ مُقيَّدٌ بالذَّراع، ونِصفُهُ لَيسَ ذِراعاً، فكانَ الشَّرطُ مَعدوماً، وحينَفِدٍ لا وَحهَ للنُبوتِ الخيارِ مَعَ الرِّيادَةِ، ووَجهُ ما قالهُ "أَبو يوسف" أنَّهُ بـإفرادِ النَّمَنِ صارَ كُلُّ ذِراع كَثُوبٍ على حِدَةٍ، والنَّوبُ إِذا بِيعَ على أَنَّهُ كَذا ذِراعاً فنقَص ذِراعاً لا يَسقُطُ شَيءٌ مِنَ التَّمنِ، وإنَّما يُحيَّرُ فِي النَّقصانِ فَواتَ الشَّمنِ، وإنَّما يُحيَّرُ فِي الأَمرَينِ؛ لأَنَّ فِي الرِّيادَةِ نَفعاً يَشُوبهُ ضَرَرٌ بزِيادةِ النَّمنِ عليهِ، وفي النَّقصانِ فَواتَ وصفٍ مَرغوبٍ.

<sup>(</sup>١) في "و": ((يأخذ)).

<sup>(</sup>٢) "النهر": كتاب البيع ق٢٦/أ.

<sup>(</sup>٣) "النهر": كتاب البيع ق٦٦٤/ب.

<sup>(</sup>٤) في "ك": ((يأخذ من الأولى)).

وفي النَّاني بتِسعَةٍ ونِصْفٍ بهِ، وهُوَ أَعدَلُ الأَقوالِ، "بحر"(١)، وأُقرَّهُ "الْمُصنَّفُ"<sup>(٢)</sup> وغَيرُهُ. قلتُ: لكنْ صَحَّحَ "القُهِستانيُّ"<sup>(٣)</sup> وغَيرُهُ قَولَ "الإِمامِ"، وعلَيهِ الْتتونُ، فعَليهِ الفَتوَى.

(٢٧٤٤٤) (قولُهُ: وفي النَّاني (٤) يَتِسعَةٍ ونِصْف بهِ) لأَنَّ مِنْ ضَرورَةِ مُقابَلَةِ النَّراعِ بالنَّرهَمِ مُقابَلةَ نِصفِهِ بِنِصفِهِ؛ فيَحري عَليهِ حُكمُهُما، "دُرر"(٥). وقُولُهُ: ((بهِ)) أي: بالخيارِ؛ لأَنَّ في الزِّيادَةِ نَفعاً يَشُوبُهُ ضَرَرٌ بزيادَةِ الثَّمَنِ عَليهِ، وفي النَّقصانِ فُواتَ (١) وَصفٍ مَرغوبٍ فيهِ، "نهر"(٧). الزِّيادَةِ نَفعاً يَشُوبُهُ ضَرَرٌ بزيادَةِ الثَّمَنِ عَليهِ، وفي النَّقصانِ فُواتَ (١) وَصفٍ مَرغوبٍ فيهِ، "نهر"(٧). (وَلُهُ: وَهُوَ) أي: قولُ "محمَّدٍ" أَعَدَلُ الأَقُوالِ، قالَ "الإِتقانيُّ" في (٨) "غايةِ البيانِ":

[٢٢٤٤٥] (قولَهُ: وهُوَ) أي: قولُ "محمَّدٍ" أعدَلُ الأقوالِ، قالَ "الإِتقانيَّ" في<sup>(٨)</sup> "غايةِ البيانِ": ((وبهِ نأْخُذُ)).

المعتمدية الله عَنْ الله عَنْ صَحَّحَ "القُهِستانيُّ" وغَيرُهُ إلخ) وفي "الفتح<sup>"(٩)</sup> عَنِ "الذَّخيرةِ": ((قَـولُ "أبي حنيفة" أَصَحُّ)) اهـ. وفي "تَصحيحِ العلاَّمَةِ قاسِمٍ"<sup>(١١)</sup> عَنِ "الكُبرى": ((أَنَّهُ المُحتارُ)).

[٢٧٤٤٧] (قولُهُ: فعَليهِ الفَتَوَى) تَفريعٌ على ما ذَكَرَ مِنْ تَصحيحِهِ ومَشْي المُتونَ عَليهِ؛ لأَنَّهُ إِذَا اختلَفَ التَّصحيحُ لقَولَينِ، وكانَ أَحَدُهُما قَـولَ "الإمامِ" أَو في المُتون (١١) أُنحِذَ بَمَا هو قَولُ "الإمامِ"؛ لأَنَّهُ صاحِبُ المَدْهَبِ، وهُنا اجتمَعَ الأَنَّهَا مَوضوعَةٌ لَنَقلِ المَذْهَبِ، وهُنا اجتمَعَ الأَمْرانِ، فافهمْ، واللَّهُ سُبحانهُ وتَعالى أَعلَمُ.

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع ٥/٦١٦.

<sup>(</sup>٢) "المنح": كتاب البيوع ٢/ق٤/أ.

<sup>(</sup>٣) "جامع الرموز": كتاب البيوع ٢/٢.

<sup>(</sup>٤) في "الأصل" و"آ": ((الثانية)).

<sup>(</sup>٥) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ١٤٩/٢.

<sup>(</sup>٦) في "ك": ((فوت)).

<sup>(</sup>٧) "النهر": كتاب البيع ق٣٦٣/ب.

<sup>(</sup>٨) في "م": ((وفي))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٩) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٨٣٠.

<sup>(</sup>١٠) "التصحيح والترجيح": كتاب البيوع صـ٢٥٠.

<sup>(</sup>١١) في "ب": ((المنون)) بالنون، وهو خطأ.

## ﴿فَصلٌ فيما يَدخلُ فِي البِّيعِ تَبعاً وما لا يَدخُلُ﴾

# ﴿قَصلٌ فيما يَدخلُ فِي البَيع تَبعاً وما لا يَدخُلُ﴾ وفيهِ ما يصحُ استِثناؤُه مِنَ المَبيعِ ومَسائلُ أُخَرُ

[٢٢٤٤٩] (قولُـهُ: عَلى قاعدَتَينِ) الأَولى أَنْ يَقـولَ: على ثَـلاثِ قَواعـدُ كَما فَعَـلَ فِي "الدُّرَرِ" ("")، وقالَ: ((والنَّالثُ: أَنَّ ما لا يَكونُ مِنَ القِسمَينِ إِنْ كانَ مِنْ حُقوقِ المَبيعِ ومَرافقِهِ يَدخلُ فِي المَبيعِ بذِكرِها، وإِلاَّ فلا)) اهـ. وقَدْ ذَكرهُ "الشَّارِحُ" بقولهِ ("): ((وما لـم يَكُنْ مِنَ القِسمَينِ إلخ))، أَفادَهُ "ط" (").

#### ﴿ فَصلٌ فيما يَدخلُ فِي البِّيعِ تَبعاً وما لا يَدخلُ إلخ ﴾

(قولُهُ: الأَولَى أَنْ يَقولَ: على ثَلاثِ قَواعِدَ إلخ) قَدْ يُقالُ: ترَكَ النَّالثَ لأَنَّ الكَلامَ فيما يَدحُلُ ومـــا لا يَدخلُ تَبعًا، والحقوقُ إذا ذُكِرَتُ تَدخلُ أَصالةً لا تبعًا.

<sup>(</sup>١) "المصباح": مادة ((أصل)).

<sup>(</sup>٢) "المصباح": مادة ((قعد)).

<sup>(</sup>٣) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ فصل: اعلم أنَّ ههنا أصولاً ١٤٩/٢.

<sup>(</sup>٤) الآتي صـ٥٧١ ـ.

<sup>(</sup>٥) "ط": كتاب البيوع ـ فصل فيما يدخل في البيع تبعاً وما لا يدخل ٢٠/٣.

يَعني: كُلُّ ما هُوَ مُتناوِلٌ اسمَ الَمبيع عُرفاً يَدخُلُ بلا ذِكرٍ، وذَكرَ الثَّانيةَ بقَولهِ: (أَو مُتَّصلاً بهِ تَبعاً لها دَخَلَ في بَيعِها)، يَعني: أَنَّ كُلَّ ما كانَ مُتَّصلاً بالمَبيعِ<sup>(١)</sup> اتِّصالَ قَرارٍ.......

(٢٧٤٥٠) (قولُهُ: يَعني: كُلُّ ما هُوَ مُتناوِلٌ اسمَ المَبيعِ) أَشارَ بِهِ إِلَى أَنَّ البِناءَ في كَلامِ "الْمَصنَّف" مثالٌ لا قَيدٌ، وكَذا الدَّارُ، "ط"(٢).

ر ٢٧٤٥١) (قولُهُ: اتّصالَ قرار إلخ) فيدخلُ الحجارةُ المَخلوقةُ والطُّبَّةُ فِي الأَرضِ والدَّارِ لا المَدفونةُ، يَدُلُّ عليهِ قولُهم: لَو ٢٧٤٥١) اشترَى أَرضاً بحقوقِها، وانهدَمَ حائطٌ مِنْها فإذا فيهِ رَصاصٌ أَو ساجٌ (٢) عليهِ قولُهم: إنْ مِنْ جُملةِ البناء كالذي يَكُونُ تَحتَ الحائط يَدخلُ، وإِنْ شيئاً مُودَعاً فيهِ فَهُو للبائع، وإِنْ قالَ البائعُ: لَيسَ لَي فحُكمُ وحكمُ اللَّقَطةِ. فقولهم: شيئاً مُودَعاً يدحلُ فيهِ الأحجارُ المَدفونَةُ، ويَقعُ كَثيراً فِي بلادِنا أَنَّهُ يَشتري الأَرضَ أَو الدَّارَ فيرى المُستري فيها بَعدَ حَفرها أحجارَ المَرْمَرِ والكَدَّانُ (٤) والبلاط، والحُكمُ فيهِ: إِنْ كَانَ مَبنياً فللمُستري، وإِنْ مَوضوعاً لا على وَجهِ البناءِ فللبائع، وهي كَثيرةُ الوُقوع، فاغتنمْ ذلك. بقي لَو ادَّعَى البائعُ أَنَّها مَنيَّةٌ فقد يُقالُ: يَتحالفان؛ لأَنْهُ يَرجعُ إِلَى الاختِلافِ فِي قَدرِ المَبعِ، وقدْ يُقالُ: يُصدَّقُ البائعُ؛ لأَنَّ اختِلافَهِما فِي تابع لم يَرِدْ عليهِ العَقدُ، والتَحالُفُ عن مِدكه، على خلافِ القِياسِ فيما وَردَ عليهِ العَقدُ فلا يُقاسُ عليهِ غيرُهُ، والبائعُ يُنكِرُ خُروجَه عن مِدكه، على خلاف بنوب القِياسِ فيما وَردَ عليهِ العَقدُ فلا يُقاسُ عليهِ غيرُهُ، والبائعُ يُنكِرُ خُروجَه عن مِدكه، على خلاف القِياسِ فيما وَردَ عليهِ العَقدُ فلا يُقاسُ عليهِ غيرُهُ، والبائعُ يُنكِرُ خُروجَه عن مِدكه،

(قولُ "الشَّارِحِ": يَعني: كُلُّ ما هو مُتناولٌ اسمَ المَبيع عُرفاً يَدخُلُ إلخ) انظُر "المنح"، فإنَّهُ قــالَ فيهـا: ((فإنْ قُلتَ: لا نُسلَّمُ تَناوُلَهُ البِناءَ في العُرفِ، فإنَّهُ لم يَدخُلُ في بابِ الأَيمانِ التي بِناؤُهـا على العُرفِ كَمـا تَقَلَّمَ. قلتُ: إِنَّ تَناوُلَهُ إِيَّاها باعتِبارِ كُونهِ صِفةً لَهُ، وهيَ إِذا لم تَكُنْ داعيَةً إِلى اليَمينِ لا تَتقيَّدُ بها كَما تَقرَّرَ في مَحلَّهِ، والبِناءُ لَيسَ بداعٍ إِلى اليَمينِ، فلا تَتقيَّدُ بهِ، وحَيثَ بالدُّحولِ بَعدَ الانهِدامِ)) اهـ.

<sup>(</sup>١) في "ط": ((بالبيع)).

<sup>(</sup>٢) "ط": كتاب البيوع ـ فصل فيما يدخل في البيع تبعاً وما لا يدخل ٢٠/٣ ـ ٢١.

<sup>(</sup>٣) السَّاجُ: ضربٌ عظيم من الشحر، والسَّاج: حشبٌ أسودُ رزينٌ يُحلَبُ من الهند. انظر "اللسان" و"المصباح" مادة ((سوج)).

<sup>(</sup>٤) في "الأصل" و"ك" و"آ" و"ب": ((والكدان)) بالدال المهملة وهو خطأ، والكَذَّان: جمع الكَذَّانة، وهي حجارةٌ فيها رَخَاوة، ليست بصلبة. انظر "اللسان" و"التاج" مادة ((كذن)).

## ـ وهُوَ ما وُضِعَ لا لأَنْ يَفصِلَهُ البَشَرُ ـ دَخَلَ تَبعاً، وما لا فلا،......

والأَصلُ بَقاءُ مِلكهِ، فتَأمَّلْ. اهـ مُلخَّصاً مِنْ حاشيَةِ "المِنَح" لـ"الخير الرَّمليِّ".

(٢٧٤٥٢) (قولُهُ: وهُوَ ما وُضِعَ لا لأَنْ يَفصِلَهُ البَشَرُ إلخ) فَيَدَخُلُ الشَّحَرُ كَمَا يَأْتَي (''؟ لاَنَّهُ لاَنَّهُ على شَرَف القَلْع كَمَا يَأْتِي ('')، ولا يَدِخُلُ الزَّرعُ؛ لأَنَّهُ مُتَّصلٌ لأَنْ يُفصَلَ، فأشبَهُ مَاعاً فيها كَمَا في "الـدُّرر"('')، وإِنَّما يَدِخُلُ المِفتاحُ لأَنَّهُ تَبَعٌ للغَلَقِ ('') المُتَّصلُ، فهُوَ كَاجُزء مِنهُ؛ إِذْ لا يُنتَفَعُ بهِ إلاَّ بهِ بخلاف مِفتاح القُفْل كَمَا يَأْتِي ('').

والحاصِلُ: أنَّهُ قَدْ يَدخُلُ بَعضُ المَنقولِ المُنفَصِلِ إِذا كانَ تَبَعاً للمَبيعِ بحيثُ لا يُنتَفَعُ بـهِ إِلاَّ بـهِ، فيَصيرُ كالجُزءِ كولَدِ البَقَرةِ الرَّضيعِ بخلافِ وَلَدِ الأَتانِ، وقَدْ يَدخُلُ عُرفاً كقِلادَةِ الحِمارِ وثِيابِ العَبدِ.

رَوْدَا لَمْ يَكُنْ مِنَ القِسمَينِ إلخ))، تَبْعَ فيهِ "اللَّرَرَ"<sup>(1)</sup>، والْمناسِبُ إِسقاطُهُ ليَصِعَّ التَّفُصيلُ في قَولِهِ: ((وما لم يَكُنْ مِنَ القِسمَينِ إلخ))، تَأَمَّلْ.

(قُولُهُ: والأَصْلُ بَقاءُ مِلكِهِ، فتَأَمَّلُ) الظَّاهرُ أَنَّ هذهِ المَسأَلةَ الحَكمُ فيها هوَ الحكمُ في مسألةِ البابِ الآتيـةِ عَنِ "البحر"، فانظرهُ.

(قولُهُ: تَبِعَ فيهِ "الدُّرر"، والمُناسِبُ إِسقاطُه إلخ) كأنَّهُ فَهِمَ أنَّ المُرادَ بقَولِهِ: ((وما لا فلا)) ما لـم يُوضَعْ لأَنْ يَفصِلُهُ البَشْرُ، وهو صادق بما وُضِعَ للفَصلِ وغيرهِ، معَ أنَّ ما وُضِعَ للفَصلِ لا يَدخُلُ، وغَيرهُ فيهِ التَّفصيلُ اللّذي ذَكرَهُ، ولَيسَ ذلك مُراداً، بل المُرادُ أنَّ ما وُضِعَ لأَجْلِ أَنْ يَفصِلُهُ البَشرُ في ثاني الحالِ لا يَدخُلُ، وهذا ما حلَّ بهِ "السَّنديُّ" كلامَ "الشَّارحِ" تَبعاً لـ"العِنايَةِ"، فيكونُ القَصدُ نَفيَ القيدِ وهُوَ قولُه: ((لا لأَنْ إلى اللهِ)) فقَطْ، ويُحتملُ أنَّ "المُصنَّفِ" ومُقابلٌ لَهُ، تَأَمَّلُ.

<sup>(</sup>١) المقولة [٢٢٤٨٤] قوله: ((وتمامُهُ في "شرح الوهبانية")).

<sup>(</sup>٢) المقولة [٢٢٤٨٠] قوله: ((أَنُّها على شَرَفِ القَلْع)).

<sup>(</sup>٣) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ فصل: اعلم أنَّ ههنا أصولاً ٢٠٠/٢.

<sup>(</sup>٤) في "م": ((للعلق)) بالعين المهملة، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٥) المقولة [٢٢٤٦٠] قوله: ((لا القُفْلُ)).

<sup>(</sup>٦) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ فصل: اعلم أن هاهنا أصولاً ١٤٩/٢.

وما لم يَكُنْ مِنَ القِسمَينِ فإِنْ<sup>(ن)</sup> مِنْ حُقوقِهِ ومَرافِقِهِ دَخَلَ بلْـِكرِها، وإِلاَّ لا (فَيَدخُــلُ البناءُ والمَفاتيخُ).....

[٢٧٤٥٤] (قولُهُ: فإِنْ مِنْ حُقوقِهِ ومَرافِقِهِ) المَرافِقُ هـيَ الحُقـوقُ في ظـاهرِ الرِّوايَةِ؛ فهُـوَ عَطفُ مُرادفٍ، والحَقُّ ما هو تَبعٌ للمَبيع ولا بُدَّ لَهُ مِنهُ، ولا يُقصَدُ إِلاَّ لأَجلهِ كالطَّريقِ والشِّربِ للأَرضِ كَما سيَاتي<sup>(٢)</sup> في بابُ الحقوقِ إِنْ شاءَ اللهُ تَعَالى.

[٢٢٤٥٥] (قُولُهُ: دَخَلَ بَذِكرِها) أَي: بَذِكرِ الْحُقُوقِ والْمَرافقِ.

(٢٢٤٥٦) (قُولُهُ: وإِلاَّ لا) أَيَ: وإِنْ لَم يَكُنْ مِنْ حُقُوقَهِ وَمَرَافَقِهِ لا يَدَخُلُ وإِنْ ذَكَرَهَا، فَالاَ يَدُخُلُ الثَّمَرُ بشِراء شَجر؛ لأَنَّهُ وإِنْ كَانَ اتَّصالُهُ خَلْقيًّا فَهُوَ للقَطْعِ لا للبَقاء، فصَارَ كَالزَّرعِ إِلاَّ إِذَا قَالَ: بكُلِّ ما فيها أَو مِنْهًا؛ لأَنَّهُ حَيِنَتِذٍ يَكُونُ مِنَ المَبيع كَما في "الدُّرَر"<sup>(٣)</sup>.

[٢٧٤٥٧] (قولُهُ: فَيَدَّكُلُ البِنَاءُ والمَفاتِحُ إِلَىٰ وكَذَا الْعُلُوُ والكَنيفُ كَمَا فِي "الدُّرَرِ" ، وقولُهُ الآتي ("): ((في بَيعِ دَارٍ)) مُتعلِّقٌ بـ ((يَدَّكُلُ))، أَي: إِذَا بَاعَهَا بُحُدُودِهَا يَدَّكُلُ مَا ذُكِرَ وَإِنْ لَـم يَقُلْ: بكُلِّ حَقِّ لِهَا أَو بَمَ افِقَهَا كَمَا فِي "الدُّرَر" ، قالَ: ((لأَنَّ الدَّارَ اسمٌ لِما يُدارُ عَليهِ الحُدُودُ، والعُلُو بنكُلِّ حَقِّ لِهَا أَو بَمَ افِقَها كَمَا فِي "الدُّرَر" ، قالَ: ((لأ يَدَّكُلُ فِي بَيعِها الظُلَّةُ والطَّرِيقُ وانشِّربُ والمَسيلُ إِلاَّ به، أي: بكُلِّ حَقِّ لها وَنَحُوهِ، أَمَّا الظُلَّةُ فَا يَنعَلَ عَلَى هَواءِ الطَّرِيقِ فَأَخْذَتُ حُكَمَهُ، وأَمَّا الطَّرِيقُ والشَّربُ والمَسيلُ فِلاَنَّهَا حَارِجَةً عَنِ الْحَدُودِ لَكَنَّها مِنَ الْحُقُوقِ فَتَدَخُلُ بَذِكُوهِا، وتَدَخُلُ فِي الإِحارَةِ بلاذِكُوهَا؛ لأَنَّهَا حَارِجَةً عَنِ الْحُدُودِ لَكَنَّها مِنَ الْحُقُوقِ فَتَدَخُلُ بَذِكُوها، وتَدَخُلُ فِي الإِحارَةِ بلاذِكُوها؛ لأَنَّها تُعقَدُ للانتِفَاع، ولا يَحصُلُ إِلاَّ بهِ بخلافِ البَيعِ؛ لأَنَّهُ قَدْ يَكُونُ للتَعَاعِ، والا يَحصُلُ إِلاَّ بهِ بخلافِ البَيعِ؛ لأَنَّهُ قَدْ يَكُونُ للتَعَارَقِ)) اهـ.

٣٣/٤

<sup>(</sup>١) في "ط": ((فاز))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٢) المقولة [٢٤٥٠١] قوله: ((أي: حقوقِهِ)).

<sup>(</sup>٣) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ فصل: اعلم أن هاهنا أصولاً ١٥٠/٢.

<sup>(</sup>٤) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ فصل: اعلم أن هاهنا أصولاً ١٤٩/٢.

<sup>(</sup>٥) صـ٨٧٨ ــ "در".

<sup>(</sup>٦) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ فصل: اعلم أن هاهنا أصولاً ١٤٩/٣.

<sup>(</sup>٧) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ فصل: اعلم أن هاهنا أصولاً ١٥٠/٣.

# الْمُتَّصِلَةُ أَغْلاقُها كَضَبَّةٍ وكيلونِ ولَو مِنْ فِضَّةٍ، لا القُفْلُ؛.....

قلتُ: وذَكرَ في "الذَّحيرة": ((أَنَّ الأَصلَ أَنَّ ما لا يَكُونُ مِنْ بِناءِ الدَّارِ ولا مُتَّصِلاً بها لا يَدخُلُ إلا إِذَا جَرَى العُرفُ في أَنَّ البائِعَ لا يَمنَعُهُ عَنِ المُشتَرِي، فَالمِفتَاحُ يَدخُلُ استِحساناً لا قِياساً؛ لَعَدَم اتَّصالِهِ، وقُلنا بدُحولِهِ بحُكم العُرفِ) اه مُنحَّصاً. ومُقتَضاهُ: أَنَّ شِربَ الدَّارِ يَدخُلُ في دِيارِنا دِمشقَ المَحميَّةِ للتَّعارُفو، بَلْ هُو أُولى مِنْ دُحولِ السُّلَمِ المُنفَصِلِ في عُرفِ يَحدُلُ في دِيارِنا دِمشقَ المَحميَّةِ للتَّعارُفو، بَلْ هُو أُولى مِنْ دُحولِ السُّلَمِ المُنفَصِلِ في عُرفِ مِصرَ القاهِرة؛ لأَنَّ الدَّارَ في دِمشقَ إِذَا كَانَ لها ماءٌ جارٍ وانقطع عَنها أَصْلاً لم يُنتَفَع بها، وأيضاً إِذَا كَانَ لها بعقدِ البَيعِ لا يَرضَى بشرائِها إلاَ بشَمنٍ قليلٍ حدًّا وأيضاً إِذَا عَلِمَ المُستَرِي أَنَّهُ لا يَستَحِقُّ شِربَها بعقدِ البَيعِ لا يَرضَى بشرائِها إلاَ بشَمنٍ قليلٍ حدًّا بالنَّسبةِ إلى ما يَدخُلُ فيها شِربُها، وتَمامُ الكَالَم على ذلك في رِسالتِنا المُسمَّاةِ (١) "نَشْرَ العَرفِ في بناء بَعض الأحكام على العُرفِ".

ُ (٢/٤٥٨] (قولُهُ: الْمُتَّصِلَةُ أَغلاقُها إلخ) جَمعُ غَلَقِ بِفَتحَتينِ، أَي: ما يُغلَقُ على الباب، قالَ في "الفتح"(٢): ((المُرادُ بالغَلَقِ ما نُسمِّيهِ ضَبَّةً، وهذا إِذَا كَانَتْ مُركَّبَةً (٣/٢٢٥/١) لا إِذَا كَانَتْ مُوضَوعَةً فِي الدَّارِ)) اهـ.

هذا، وإِنَّما اقتَصَرَ على ذِكرِ المُفاتيحِ للعِلمِ بدُخولِ الأُغلاقِ الْمُتَّصَلَةِ بالأَولى؛ لأَنَّ دُخـولَ المُفاتيح بالنَّبَعَيَّةِ لها، فافهمْ.

وَ ٢٧٤٤٥] (قُولُهُ: كَضَبَّةٍ وكيلون) قِيلَ: الأَوَّلُ هُوَ الْمُسمَّى بالسُّكرَةِ، والثَّاني المُسمَّى بالغال. [٢٧٤٦٠] (قُولُهُ: لا القُفْلُ) بضَّمَّ فسُكون، أي: لا يَدخُلُ سَواءٌ ذَكَرَ الحُقوقَ أَوْ لا، وسَواءٌ كانَ البابُ مُغلَقاً أَوْ لا، وسَواءٌ كانَ المَبيعُ حانوتاً أَو بَيتاً أَو داراً كَما في "الحانيَّةِ" "بحر" (°).

<sup>(</sup>١) ((المسماة)) ساقطة من "الأصل" و"ك".

<sup>(</sup>٢) انظر الرسالة المذكورة ضمن "مجموع رسائل ابن عابدين": ١٣٦/٢ ـ ١٣٣٠.

<sup>(</sup>٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمُّ وما لا يدخل ٥/٥ ٤٠.

<sup>(</sup>٤) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب ما يدخل في البيع من غير ذكره وما لا يدخل ـ فصل فيمـا يدخـل في بيـع الحمـام والحانوت ٢٤٣/٢ (هامش "الفتاوي الهندية").

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٢١٧/٥.

# لَعَدَمِ اتَّصالِهِ، (والسُّلُّمُ الْمُتَّصِلُ والسَّريرُ والدَّرَجُ الْمُتَّصِلَةُ) والرَّحَى......

(۲۲٤٦١) (قولُهُ: لعَدَمِ اتَّصالِهِ) وإنَّما تَدخُلُ الأَلواحُ وإِنْ كَانَتْ مُنفَصِلَةً لأَنْهَا في العُرفِ كالأَبوابِ المُركَّبةِ، والمُرادُ بهَذهِ الأَلواحِ ما تُسمَّى بمِصرَ دَراريبَ الدُّكَّانِ، وقَـدْ ذُكِرَ فيها عَـدَمُ الدُّخولِ فلا يُعوَّلُ عَليهِ. اهـ "فتح" (1)، أي: لأَنَّها لا يُنتَفَعُ بالدُّكَّانِ إِلاَّ بِهَا.

الا ١٧٤١٦] (قولُهُ: والسُّلَّمُ الْمُتَّصِلُ) في عُرفِ القاهِرَةِ يَنَبغي دُخُولُه مُطلَقاً؛ لأَنَّ يُيوتَهم طَبقاتٌ لا يُنتَفَعُ بِها بدُونِهِ، ولا يَرِدُ عَدَمُ دُخُولِ الطَّريقِ مَعَ أَنَّهُ لا انتِفاعَ إِلاَّ بهِ؛ لأَنَّ مِلكَ رَقَبتِها قَدْ يُقصَدُ للأَخذِ بشُفعةِ الجُوارِ، ولهذا دَخَلَ في الإِجارَةِ بلا ذِكر كَما سيَأتي، "بحر" أي أي: لأَنَّ إِجارَةَ الأَرضِ لا يُقصَدُ بِها إِلاَّ الانتِفاعُ برَقَبَتِها، فلِذا دَخَلَ الطَّريقُ فيها بخلافِ البَيع، لكِنُ لا يَخفَى أَنَّ هذا ناقِضَ للجَواب؛ لأَنَّ لقائلِ أَنْ يَقولَ: في يُيوتِ القاهِرةِ لا يَدخُلُ السُّلَّمُ بَعَاهُ السُّلَمُ تَبعَلُ السُّلَمُ تَبعَلُ عَلَيْهُ الْمُتَلِعِةُ ما يُحاوِرُهُ، فلَمْ يَكُن المَقصودُ الانتِفاعَ برَقَبتِه حَتَّى يَدخُلُ فيهِ السُّلَمُ تَبعاً، تَأَمَّلُ.

رَ ٢٢٤٦٣] (قُولُهُ: المُتَّصِلَةُ) هذا يُغني عَنْ قَولَهِ قَبلَهُ: ((المُتَّصِلُ))؛ لأَنَّهُ نَعَتْ للشَّلاَثَةِ المَذكورَةِ، وَلَو جُعِلَ نَعْنَا للسَّريرِ والدَّرَجِ لكَانَ المُناسِبُ أَن يَقُولَ: المُتَّصِلان، قالَ في "البحر"(\*): ((ويَدخُلُ البابُ المُركَّبُ لا المُوضوعُ، ولَو اختَلفا فيهِ فادَّعالهُ كُلِّ فَلُو مُركَّبًا مُتَّصِلاً بالبِناءِ فَالقَولُ للمُشتَري، ولُو مَقلوعًا فَلَو الدَّارُ بيَدِ البائع فالقَولُ لَهُ، وإلاَّ فللمُشتَري)) هد.

قلتُ: وبهِ عُلِمَ حُكمُ أَبوابِ الشَّبابيكِ، وذَلكَ أَنَّ الأَبوابَ التي كُلُّها مِـنَ الـدَّفِّ تَدخُـلُ إِنْ كانَتْ مُركَّبةً مُتَّصلةً، والتي مِنَ البَلُّورِ لا تَدخُلُ إِلاَّ إِذا كانَتْ مُتَّصلةً أَيضاً؛ لأَنَّ غَيرَ المُتَّصِلَةِ تُوضَعُ

<sup>(</sup>قُولُهُ: وإِلاَّ فللمُشتَري) لأنَّهُ كالمَتاعِ المُوضوعِ فيها، فالقَولُ لذي اليِّدِ، "خانيَّة". اهـ "سِنديّ".

<sup>(</sup>١) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع نما لم يسمُّ وما لا يدخل ٥/٥٥.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٥١٧/٥.

<sup>(</sup>٣) من: ((لا يَدخُلُ السُّلُمُ)) إِلَى ((بالشُّفعةِ)) ساقطٌ من "الأصلْ".

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع ـ. فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٣١٧/٥ باختصار.

## لَو أَسفَلُها مَبنيّاً، والبَكْرَةُ لا الدَّلْوُ والحَبْلُ ما لم يَقُلْ: بَمَرافِقِها (في بَيعِها) أي: الدَّارِ،

وتُرفَعُ، تأَمَّلْ. وأَمَّا الدَّفُّ<sup>(۱)</sup> الذي يُفرَشُ في إيوانِ البَّيوتِ لدَفْعِ العَفَـنِ والنَّـداوَةِ فالظَّـاهرُ أَنَّـهُ كالسَّريرِ الْمُسمَّى بالتَّحتِ، فيُعتَـبَرُ فيهِ الاتّصالُ وعَدَمُهُ، لكِـنْ قَـدْ يُقـالُ: إِنَّ السَّريرَ يُنقَـلُ ويُحوَّلُ، وأَمَّا هذا فإنَّهُ لا يُنقَلُ مِنْ مَحلِّهِ، فهُوَ في حُكم المُتَّصِل، فليُتأمَّلْ.

[٢٢٤٦٤] (قولُهُ: لَـو أَسفَلُها مَبنيّاً) أَي: فيَدخُلُ الحِصرُ الأَعلى استِحساناً، وهذا في ديارِ مِصرَ لا تَدخُلُ الرَّحا؛ لأَنَّها بحجَرَيها تُنقَلُ وتُحوَّلُ ولا تُبنَى، فهي كالبابِ المَوضوع لا يَدخلُ بالاتّفاق، "فتح"(٢).

[٢٧٤٢٥] (قُولُهُ: والبَكْرَةُ) أَي: بَكْرَةُ البِيْرِ التي عَليها، فتَدَخُلُ مُطلَقاً؛ لأَنَّها مُركَبَةٌ بـالبِيْرِ. اهــ "بحر" (٢). وظاهرُ التَّعليلِ أَنَّها لَو لم تَكُنْ مُركَبةً ـ بأَنْ كانَتْ مَشدودةً بحبْل أَو مَوضوعَةً بخطَّافِ في حَلْقَةِ الخشَبةِ التي على البِيْرِ - أَنَّها لا تَدخُلُ، ويُحرَّرُ. وفي "الهنديَّةِ" (١٠): ((والبَكْرَةُ والدَّلُوُ الذي في الحمَّامِ لا يَدخُلُ، كَذَا في "مُحيطِ السَّرخسيِّ"، قال السَّيِّدُ "أبو القاسمِ" (٥): في عُرْفِنا للذي في الحمَّامِ لا يُدخُلُ، كَذَا في "مُحيطِ السَّرخسيِّ"، قالَ السَّيِّدُ "أبو القاسمِ" للمُشترَى، كذا في "مُحتار الفَتاوَى" (١)) اهـ. وهذا يَقتضي أَنَّ المُعتَبرَ العُرفُ، "ط" (٧).

[٢٢٤٦٦] (قُولُهُ: في بَيعِها، أَي: الدَّار) وهو مُتعلِّقٌ بقَولهِ: ((فيَدخُلُ)) كَما قَدَّمناهُ^^).

(قُولُهُ: وَلا تُبنَى إِلَخ) مُقْتَضاهُ أَنَّ الْمُبنَّيةَ تَدخُلُ.

<sup>(</sup>١) في "آ" و"م": ((لدف))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمُّ وما لا يدخل ١٤٨٣٥.

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٥/٣١٧.

<sup>(</sup>٤) "الفتاوى الهندية": كتاب البيوع ــ الباب الخامس ــ الفصل الأول فيما يدخل في بيع الدار ونحوها ٣٣/٣.

<sup>(</sup>٥) "الملتقط": كتاب البيوع صـ٧١٠ـ، وتقدمت ترجمة السيد أبي القاسم ٢٥١/١، ٣٣٣٠.

<sup>(</sup>٦) الذي في النسخ جميعها: (("عنارات الفتاوى"))، وقد تابع ابنُ عابدين "ط" في ذلك، وما أثبتناه من "الفتاوى الهندية" هـو الصواب. و"عنار الفتاوى": للمرغيناني صاحب "الهداية" (ت٩٣٠هم). ("كشـف الظنـون" ٢٧٢/٢، "تاج التراجم" صـ٤٤١، "الفوائد البهية" صـ١٤١م).

<sup>(</sup>٧) "ط": كتاب البيوع ـ فصل فيما يدخل في البيع تبعاً وما لا يدخل ٢١/٣.

<sup>(</sup>٨) المقولة [٢٢٤٥٧] قوله: ((فيَدخلُ البناءُ والمفاتيحُ إلخ)).

١٧٩ ١٧٩	الجزء الرابع عشر
· كَما سيَجيءُ في بابِ الاستِحقاقِ. ويَدخُلُ في بَيعِ الحمَّامِ  القُـدُورُ	وكَذا بُستانُها <sup>(١</sup>
	لا القِصاعُ

2/5

[۲۲٤٦٧] (قولُهُ: وكَذا بُستانُها) أي: الذي فيها ولَو كَبيراً، لا لَو خارجَها وإِنْ كانَ بابُهُ فيها، قالَهُ "أبو سُليمان"(٢)، وقالَ الفَقيهُ "أبو جَعفَر": ((يَدخُلُ لَو أَصغرَ مِنْهَا وَمَقَدُهُ اللهُ فيها، لا لَو أَكبَرَ أَو مثلَها، وقِيلَ: إِنْ صَغُرَ ذَخَلَ وإِلاَّ لا، وقِيلَ: يُحكَّمُ الثَّمَنُ)) اهد "فتح"(٢).

[٢٢٤٦٨] (قولُـهُ: كَما سيَحيءُ في بابِ الاستِحقاقِ) صَوابُـهُ: في بـابِ الحُقـوق<sup>(ئ)</sup>، وعِبارتُهُ: ((وكذا البُستانُ الدَّاخِلُ وإِنْ لم يُصرَّحْ بذَلكَ، لا البُستانُ الخارِجُ إِلاَّ إِذَا كَانَ أَصَغَرَ مِنْهَا فَيَدخُلُ تَبَعاً، ولَو مِثلَها أَو أَكبرَ فلا إِلاَّ بالشَّرطِ، "زَيلعي" و" و"عَيني" (اللهَ إلاَّ بالشَّرطِ، "زَيلعي" و" و"عَيني" (اللهَ والنَّهرِ" (اللهُ والنَّهرِ" (اللهُ هُناكُ.

[٢٢٤٦٩] (قُولُهُ: ويَدخُلُ في بَيعِ الحُمَّامِ القُدُّورُ) جَمعُ قِندرِ بالكَسرِ: آنِيَةٌ يُطَهِخُ فيها، "مِصباح"(٩). والظَّاهرُ: أَنَّ المُرادَ بها قِندرُ النَّحَاسِ التي يُسخَّنُ فيها المَاءُ(١)، وتُسمَّى حَلَّةً، أَو المُسرادُ الفَساقي التي يَنزِلُ إِليها المَاءُ ويُغتَسَلُ مِنْها، وتُسمَّى أَجْراناً، لكِنْ إِنْ كَانَتْ مُتَّصِلةً فلا كَلامَ،

<sup>(</sup>١) في "و" هنا زيادة وهي: ((وأمَّا البئرُ الكائنةُ في الدارِ فتدخُلُ، "فتح القدير")).

<sup>(</sup>٢) أي: الجُوزجانيُّ، بفتح الزاي وتسكينها، وتقدمت ترجمته ١٦٦/٩.

 <sup>(</sup>٣) "الفتح": كتاب البيوع - فصل: ما يدخلُ في المبيع ممَّا لم يسمَّ وما لا يدخل ٤٨٤/٥.

<sup>(</sup>٤) انظر "الدر" عند المقولة [٢٤٥٠٩] قوله: ((فَيدخُلُ تَبَعاً)).

<sup>(</sup>٥) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب الحقوق ٩٨/٤.

 <sup>(</sup>٦) "رمز الحقائق": كتاب البيوع - باب الحقوق في المبيع ٢٥/٢.

<sup>(</sup>٧) "البحر": كتاب البيع . باب الحقوق ١٤٩/٦.

<sup>(</sup>٨) "النهر": كتاب البيع ـ باب الحقوق ق٣٩٧أ.

<sup>(</sup>٩) "المصباح": مادة ((قدر)).

<sup>(</sup>١٠) عبارة "آ": ((يُسخَّنُ فيها الماءُ ويُغتَسلُ منها)).

# وفي الحِمارِ إِكَافُهُ إِنِ اشتَراهُ(١) مِنَ المُزارِعِينَ وأَهلِ القُرَى لا لَو مِنَ الحُمُريِّينَ،.....

أَمَّا إِنْ كَانَتْ مُنفَصِلةً مَوضوعةً فَإِنْ كَانَتْ كَبِيرةً لا تُنقَلُ ولا تُحوَّلُ فالظَّاهِرُ أَنَّهَا كالمُتَّصِلَةِ، وإلاَّ فلا، تــأَمَّلْ. قــالَ في "الفتح"(٢٠): ((وأَمَّا قِـدرُ الصَّبَّاغِينَ والقَصَّارِينَ، وأَحـاجِينُ<sup>٢١)</sup> الغَسَّالِينَ، وخَوابي الزَّيَاتِينَ، وحِبابُهم، ودِنانُهم، وحذعُ القَصَّارِ [٣/ق٣٢] الذي يَدُقُّ عَليهِ، المُثبَّتُ كُلُّ ذلـكَ في الأرضِ فلا يَدخُلُ وإِنْ قالَ: مُحُقوقِها، قَلتُ: يَنبَغي أَنْ تَدخُلَ كَمَا إِذَا قالَ: بَمَرافِقِها)) اهـ.

أَقُولُ: بَلْ فِي "التَّتَارِخَانَيَّةِ" عَنِ "الذَّخيرةِ": ((أَنَّهُ عَلَى قِياسِ مَسَالَةِ البَكْرةِ والسُّلَمِ، ما كانَ مُثبَّتًا فِي البِناءِ مِنْ هذهِ الأَشياءِ يَنبَغي أَنْ يَدخُلُ فِي البَيعِ)) اهـ. أي: وإِنْ لـم يَقُلْ: مُحُقوقِها.

[۲۲٤٧] (قولُهُ: وفي الحِمارِ إِكافُهُ) في "القاموسِ<sup>"(٤)</sup>: ((إِكافُ الحِمارِ - كَكِتابِ وغُرابِ ــ: بَردَعَتُهُ، وهيَ الحِلْسُ تَحتَ الرَّحلِ، وقَدْ تُنقَطُ دالُهُ)) اهـ. وظاهِرُ كَلامِ الفُقَهَاءِ أَنَّهُ غَـيرُه، والعُرفُ أَنَّها الحُنشُبُ فَوقَ البَردَعةِ، "بحر<sup>"(٥)</sup>.

[٢٧٤٧١] (قُولُهُ: لا لَو مِنَ الحُمُريِّينَ) جَمْعُ حُمُريٌّ، وهوَ مَنْ يَبيعُ الحَميرَ، وكأَنَّـهُ لأَنَّ عادتَهمُ التِّجارَةُ فيها مُجرَّدةً عَنِ الإكافِ، "ط"(١).

قلتُ: يُؤيِّدُهُ قَولُـهُ فِي "التَّتارِخانيَّةِ": ((وهـذا بحسَـبِ العُرفِ))، وفِيهـا أَيضـاً: ((إِذا بـاعَ حِماراً مُوكَفاً دَخلَ الإِكافُ والبَردَعةُ بحُكمِ العُرفِ))، وفي "الظَّهيريَّةِ"(\*): ((هوَ المُحتارُ))،

<sup>(</sup>١) في "د" و"و": ((شراه)).

<sup>(</sup>٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمُّ وما لا يدخل ٤٨٤/٥.

<sup>(</sup>٣) الأَحَاحِين; جمع إِحَّانة، وهي إناءٌ يُغسَلُ فيه النّيابِ اهـ "المصباح": مادة ((أجن)).

<sup>(</sup>٤) "القاموس": مادة ((أكف))، و((بردع)) بتصرف.

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٥/٣٢١.

<sup>(</sup>٦) "ط": كتاب البيوع ـ فصل فيما يدخل في البيع تبعاً وما لا يدخل ٢١/٣.

<sup>(</sup>٧) "الظهيرية": كتاب البيوع ـ القسم الثاني ـ الفصل الرابع في البيوع بالشروط وفيما يدخل تحت البيع تبعًا ق٦٦٪/أ.

وتَدخُلُ قِلادَتُهُ عُرْفاً، ويَدخُلُ وَلَدُ البَقَرةِ الرَّضيعُ، وفي الأَتــانِ لا رَضيعاً أَو لا، بــهِ يُفتَى، وتَدخُلُ<sup>(١)</sup> ثِيابُ عَبدٍ وجاريَةٍ، أَيْ: كِسوَةُ مِثلِهما،.......

وإِنْ لَم يَكُنْ عَلِيهِ بَردَعةٌ ولا إِكَافَّ دَخَلا أَيضاً، كَذَا اختَارَهُ "الصَّدرُ الشَّهيدُ"، وبَعضُهم قالوا: إِذَا كَانَ عُرِياناً لا يَدخُلُ شَيءٌ، وفي "الخانيَّةِ" ((أَنَّ "ابنَ الفَضلِ" قالَ: لا يَدخُلُ، ولم يُفصَّلْ بَينَ كُونِهِ مُوكَفاً (") أَوْ لا، وهُوَ الظَّاهِرُ، ثُمَّ إِذَا دَخَلا لا يَكُونُ لهما حِصَّةٌ مِنَ الثَّمَن كَمَا فِي ثِيابِ الجَارِيَةِ)).

َ (٢٢٤٧٦) (قُولُهُ: وتَدخُلُ قِلادَتُهُ عُرْفاً) فِي "الظَّهيريَّةِ"<sup>(1)</sup>: ((باعَ فَرَساً دَحَلَ العِذارُ بمُحُكمِ العُرْفِ، والعِذارُ والمِقوَدُ فِي بَيعِ الحِمـارِ؛ العُرفِ، والعِذارُ والمِقوَدُ فِي بَيعِ الحِمـارِ؛ لأَنهُ يَنقادُ بدُونِهِ بِخلافِ الفَرَسِ والبَعيرِ))، قالَ في "الفَتح"<sup>(٢)</sup>: ((وليُتأمَّلُ في هَذا)).

٢٧٤٧٤٦ (قولُهُ: وتَدخُلُ ثِيابُ عَبدٍ وجاريَةٍ الخ) هـنا إِذا بِيْعـا فِي الثِّيـابِ المَذكورَةِ، وإلاَّ دَخَلَ ما يَسـتُرُ العَورَةَ فَقطْ، فَفي "البَحرِ" (^): ((لَـو بـاعَ عَبـداً أَو جاريَـةً كـانَ علـى البائع مِنَ الكِسوَةِ ما يُوارِي عَورَتَهُ، فإِنْ بِيعَتْ فِي ثِيابِ مِثلِها دَخلَتْ في البَيعِ)) اهـ. ومِثلُهُ في

<sup>(</sup>١) في "و": ((ويدخل)) بالياء.

<sup>(</sup>٣) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب ما يدخل في البيع من غير ذكره وما لا يدخل ـ فصل فيمــا يدخــل في بيــع المنقــول من غير ذكر ٢٤٨/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٣) في "ك": ((موكوفاً)).

<sup>(</sup>٤) "الظهيرية": كتاب البيوع ـ القسم الثاني ـ الفصل الرابع في البيوع بالشروط وفيما يدخل تحت البيع تبعاً ق٢٦٠/أ.

 <sup>(</sup>٥) "الحانية": كتاب البيوع ـ باب ما يدخل في البيع من غير ذكره وما لا يدخل ـ فصل فيمـا يدخـل في بيـع المنقـول من غير ذكر ٢ /٢٤٨/ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمُّ وما لا يدخل ٤٨٤/٠.

<sup>(</sup>٧) "الظهيرية": كتاب البيوع ـ القسم الثاني ـ الفصل الرابع في البيوع بالشروط وفيما يدخل تحت البيع تبعاً ق٢٦٥/أ.

<sup>(</sup>٨) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٣١٩/٥.

يُعطِيهِما هذهِ أَو غَيرَها، لا حُلُّها، إِلاَّ إِنْ سَلَّمَها أَو قَبضَها وسَكَتَ، وتَمامُهُ في "الصَّيرفيَّةِ".

"الفتح"(١)، ودُخولُ ثِيابِ المِثلِ بُحُكمِ العُرفِ كَما في "التّتارخانيَّةِ"، وحِينَيْدِ فالمَدارُ على العُرفِ. [٢٧٤٧٥] (قُولُهُ: يُعطِيهِما هذِهِ أَو غَيرَها) أَي: يُحيَّرُ البائعُ بَينَ أَنْ يُعطِي ما عَليهِما أَو غَيرَهُ! لأَنَّ الدَّاخِلَ بالعُرْفِ كِسوَةُ المِثلِ، ولهذا لم يَكُنْ لها حِصَّةٌ مِنَ النَّمَنِ، حتَّى لَـو استُحِقَّ مَنِ النَّمَنِ، حتَّى لَـو استُحِقَّ مَنِ النَّمَنِ، حتَّى لَـو استُحِقَ رَوبُ مِنْها لا يَرجعُ على البائع بشيء، وكذا إذا وَجَدَ بِها عَيباً لَيسَ لَهُ أَنْ يَرُدَّها، "زَيلعيّ"(١). ((ولَو هلكَتِ النَّيابُ عِنْدَ المُستري أَو تَعيَّت ثُمَّ رَدَّ الجارية بَعيب رَدَّها بُحِيعِ التَّمَنِ)) اهـ. وقولُ "الزَّيلعيّ": ((لا يَرجعُ على البائع بشيء)) قالَ بَعضُ الفُضَلاء: ((وكذي النَّمَنِ، وأمَّا رُجوعُهُ بكِسوةِ مِثِيها فِثابِتٌ لَـهُ كَما يُعلَمُ مِنْ كَلامِهمْ)) اهـ. وفي التَّنارِخانيَّة": ((وكذلكَ إذا وَجَدَ بالجاريَةِ عَيباً رَدَّها ورَدَّ مَعها ثِيابَها وإنْ لم يَجِدُ بالثَيابِ التَّيابِ عَنِيلًا المُشتري عَيباً)) اهـ. وغي عليه فما في "الزَّيلعيِّ"(١) مِنْ قُولِهِ: ((لَـو وَجَدَ بالجاريَةِ عَيباً رَدَّها ورَدَّ مَعها ثِيابَها وإنْ لم يَجِدُ بالثَيابِ بنُونِ تِلكَ الثَيابِ)) فمعناهُ -كما في "البحرِ"(٥) -: ((إذا هلكتْ، وإلاَ لَزِمَ حُصولُها للمُشتري بلكَ الثَيابِ)، وهُو لا يَحوزُ)).

[٢٧٤٧] (قولُهُ: أو قَبضَها) أي: المُشتري ((وسكَتَ)) أي: البائعُ؛ لأَنَّهُ كالتَّسليمِ، "مِنَح"(١) عَنِ "الصَّيرفيَّةِ". وفي "النَّتارخانيَّةِ": ((فإنْ سلَّمَ(٧) البائعُ الحُليَّ لهـا فهُوَ لهـا، وإنْ سكَتَ عَنْ طَلَبِهِ وهُوَ يَراهُ فهُوَ كَم لَو سلَّمَ لها))، وفيها عَنِ "المُحيطِ"(^): ((باعَ عَبداً مَعهُ مَالٌ فإنْ سَكتَ

<sup>(</sup>١) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمُّ وما لا يدخل ٥/٤٨٤.

<sup>(</sup>٢) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ١٠/٤.

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ١٩/٥.

<sup>(</sup>٤) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ١٠/٤.

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ١٩/٥.

<sup>(</sup>٦) "المنح": كتاب البيوع ٢/ق٤/ب بتصرف.

<sup>(</sup>٧) في "م": ((فإما سلم))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٨) "المحيط البرهاني": كتاب البيع ـ الفصل الخامس فيما لا يدخل تحت البيع من غير ذكره صريحًا إلخ ٣/ق٥٥/ب ـ ٢٦٪أ.

(ويَدخُلُ الشَّحَرُ في بَيعِ الأَرضِ بــلا ذِكْرٍ) قَيْـدٌ للمَسأَلَتَينِ، فبــالذَّكْرِ أَولى (مُثمِـرةً كانَتُ أَوْ لا) صغيرةً أَو كبيرةً إِلاَّ اليابِسَةَ؛ .....

عَنْ ذِكْرِ المَالِ جَازَ البَيعُ والمَالُ للبَائعِ، هُوَ الصَّحيحُ، ولَو بَاعَهُ مَعَ مَالِـهِ وَسَمَّى مِقَـدَارَهُ فَـإِنْ كَانَ الثَّمَنُ مِنْ جَنسِهِ لا بُدَّ أَنْ يَكُونَ الثَّمَنُ أَزيَدَ مِنْ مَالِ العَبْدِ؛ لَيَكُونَ بَإِزاءِ مَالِ العَبْدِ قَدَرُه مِنَ الثَّمَن والبَاقي بَإِزاء العَبْدِ))، وتَمامُهُ فيها.

[٧٧٤٧٧] (قولُهُ: ويَدخُلُ الشَّحَرُ إلخ) قالَ في "المُحيطِ"(١): ((كُلُّ ما لَهُ ساقٌ ولا يُقطَعُ أَصلُهُ كانَ شَجَرًا يَدخُلُ تَحتَ بَيعِ الأَرضِ بلا ذِكر، وما لم يَكُنْ بِهِذِهِ الصَّفَةِ لا يَدخُلُ بلا ذِكر؛ لأَنَّهُ بَمَنزَلَةِ الشَّمَرةِ)) اهم "ط"(٢) عَن "الهنديَّةِ"(٣).

٢٧٤٧٨٦ (قُولُهُ: قَيْدٌ للمَسَأَلَتَينِ) الأُولى البناءُ وما عُطِفَ عَليهِ، والثَّانيةُ الشَّحَرُ، "ط"(٤٠).

[٢٧٤٧٩] (قولُهُ: مُثمِرةً كانَتُ (٥) أَوْ لا إلَخ) لأَنَّ "محمَّداً" لم يَفصِلْ بَينَهما ولا بَينَ الصَّغيرةِ والكَبيرةِ، فكانَ الحقُّ دُحولَ الكُللِّ خِلافاً لمنْ قالَ: إِنَّ غَيرَ المُثمِرةِ لا تَدخُلُ إِلاَّ بِالذَّكرِ؛ لأَنَّها لا تُغرَسُ للقَرارِ بَلْ للقَطعِ إِذا كَبُرَ حَشْبُها، فصارَتْ كالزَّرع، ولِمَن قالَ: إِنَّ اللَّكرِ؛ لأَنَّها لا تُغرَسُ للقَرارِ بَلْ للقَطعِ إِذا كَبُرَ حَشْبُها، فصارَتْ كالزَّرع، ولِمَن قالَ: إِنَّ الصَّغيرةَ وَ٢/٤٣٥/ب] لا تَدخُلُ، "فتح"(١). وفي "التَّتارِخانيَّة" عَنِ "المُحيطِ"(١): ((أَنَّ هذا أَصَحُّ، أَلَّ عَدَمَ التَّفصيل)) اهـ.

40/2

<sup>(</sup>١) "المحيط البرهاني": كتاب البيع ـ الفصل الخامس فيمـا لا يدخـل تحـت البيـع مـن غـير ذكـره صريحـاً إلـخ ٣/ق٥٤/ أبتصرف.

<sup>(</sup>٢) "ط": كتاب البيوع ـ فصل فيما يدخل في البيع تبعاً وما لا يدخل ٢٢/٣.

 <sup>(</sup>٣) "الفتاوى الهندية": كتاب البيوع ـ الباب الخامس فيما يدخل تحت البيع إلغ ـ الفصل الثاني فيمما يدخل في بيع الأراضى والكروم ٣٤/٣.

<sup>(</sup>٤) "ط": كتاب البيوع ـ فصل فيما يدخل في البيع تبعاً وما لا يدخل ٢٢/٣.

<sup>(</sup>٥) ((كانت)) ساقطة من "الأصل" و"ك" و"آ".

<sup>(</sup>٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمُّ وما لا يدخل ٥/٥٥٠.

<sup>(</sup>٧) "المحيط البرهاني": كتاب البيع ـ الفصل الخامس فيما لا يدخل تحت البيع من غير ذكره صريحاً إلخ ٣/ق٥٥/أ.

لأَنَّهَا عَلَى شَرَفِ القَلْعِ<sup>(۱)</sup>، "فتح" (إِذَا كَانَتْ مَوضُوعَةً فيهَا) كَالْبِنَاءِ (للقَـرانِ)، فَلَـو فيها صِغارٌ تُقلَعُ زَمَــنَ الرَّبيـعِ إِنْ مِـنْ أَصلِهـا تَدخُــلُ، وإِنْ مِـنْ وَجْـهِ الأَرضِ لا إِلاَّ بالشَّرطِ،

قلتُ: لكِنْ في "الذَّحيرةِ": ((أَنَّ العَرائِشَ والأَشجارَ والأَبنيَةَ تَدَّحُلُ؛ لأَنَّها لَيسَ لِنِهايَتِها مُدَّةٌ مَعلومَةٌ، فَتَكُونُ للتَّابيدِ فَتَتَبَعُ الأَرضَ، بخلافِ الزَّرعِ والنَّمَرِ؛ لأَنَّ لَقَطعِهِما<sup>(٢)</sup> غايَـةً مَعلومَةٌ، فكانَتْ كالمَقطوعِ)) اهـ مُلخَّصاً. ومُقتَضاهُ: أَنَّ غَيرَ المُنعِرِ المُعَدَّ للقَطعِ كالزَّرعِ، إِلاَّ مَعلومَةٌ، فكانَتْ كَالمَقطعِ كَالزَّرعِ، إِلاَّ أَنْ يُقالَ: إنَّهُ لَيسَ لَهُ نِهايَةٌ مَعلومَةٌ.

[٢٧٤٨٠] (قُولُهُ: لأَنُّها على شَرَفِ القَلْعِ) فهي كحَطَبٍ مُوضوعٍ فيها، "فتح"(٢).

[٢٧٤٨١] (قولُهُ: كالبِنــاءِ) أَشــارَ بذِكــرِهِ إِلى أَنَّ العِلَّـةَ فِي دُخــولِّ الشَّـحَرِ هــيَ العِلَّـةُ فِي دُخول البناء، وهيَ أَنَّهُما وُضِعًا للقَرار، "ط<sup>ا(٤)</sup>.

ُ الفتحِ"(°) عَنِ "الحَانيَّةِ"<sup>(۲)</sup>، ويَأْتي<sup>(۷)</sup> قَريباً ما يُفيدُ أَنَّ صِغَرَها وقَطْعَها في كُلِّ سَنةٍ غَيرُ قَيدٍ.

[٣٧٤٨٣] (قولُهُ: وإِنْ مِنْ وَجْهِ الأَرْضِ لا) أي: لا تَدخلُ؛ لأَنَّها تَكُونُ حِينَشِـذٍ كَالثَّمَرةِ كَما يُعلَمُ ثُمَّا نَذْكُرُهُ قَرِيباً(^^).

<sup>(</sup>١) في "و": ((القطع)).

<sup>(</sup>٢) في "ك" و"ب" و"م": ((لقطعها)).

<sup>(</sup>٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع ثما لم يسمُّ وما لا يدخل ٤٨٥/٥.

<sup>(</sup>٤) "طَ": كتاب البيوع ـ فصل فيما يدخل في البيع تبعاً وما لا يدخل ٢٢/٣.

<sup>(</sup>٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمُّ وما لا يدخل ٥/٥٥.

 <sup>(</sup>٦) "الحانية": كتاب البيوع ـ باب ما يدخل في البيع من غير ذكره وما لا يدخل ـ فصل فيما يدخل في بيع الكرم إلغ
 ٢٤٤/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٧) المقولة [٢٢٤٨٤] قوله: ((وتمامُه في "شرح الوهبانية")).

<sup>(</sup>٨) في المقولة الآتية.

## وتَمامُهُ في "شَرحِ الوَهبانيَّةِ"، وفي "القُنيةِ"(١): ((شَرَى كَرْماً.........

(الله الموقعات مرّح: وتمامُهُ في "شَرح الوهبانيّة" الآكم حاصِلُه: أنّهُ في "الواقِعات صرَّح: ((بأَنَّ القَصَبَ لا يَدخُلُ بلا شَرط؛ لأَنهُ مَّا يُقطَعُ، فكانَ بَمَنزِلَةِ النَّمَرةِ))، وأَحَدَ "الطَّرسوسيُ " مِن التَّعليلِ بالقَطع: ((أَنَّ الحَور ونحوهُ مَّا يُقطعُ في أُوقاتٍ معروفَةٍ لا يَدخُلُ))، ونازَعَهُ تِلميذُهُ "ابنُ وَهبانَ": ((بأَنَّ القَصَبَ يُقطعُ في كُلِّ سَنَةٍ فكانَ كالثَّمَرةِ، بخلافِ حَشَبِ الحَور، فلا وَجْهَ للإلحاق)) اهد. لكِنْ في "الواقِعات" يُقطعُ في كُلِّ سَنَةٍ فكانَ كالثَّمَرةِ، بخلافِ حَشَبِ الحَور، فلا وَجْهَ للإلحاق)) اهد. لكِنْ في "الواقِعات" أَيضاً: (( لو فيها أشحار تُقطعُ في كُلِّ ثَلاثِ سِنِينَ فلو تُقطعُ مِنَ الأَصلِ تَدَخُلُ، ولو مِنْ وَجْهِ الأَرضِ فلا؛ لأَنَّها بَعَزلَةِ النَّمَرةِ))، قالَ "ابنُ الشَّحنَةِ" (( فيه إِشارة إلى أَنَّ العِلَّة كُونُهُ يُباعُ شَجَرًا بأَصلِهِ، فلا يكونُ كالثَّمَرةِ)) اهد. فلا يكونُ كالنَّمَرةِ، بخلاف المقطوع مِنْ وَجِهِ الأَرض مَع بَقاء أصلِهِ؛ لأَنَّهُ كالثَّمَرةِ)) اهد.

قلتُ: والحاصِلُ: أَنَّ الشَّحَرَ المُوضوعَ للقَرارِ ـ وهُوَ الذي يُقَصَدُ لشَّمَرِ ـ يَدَّكُنُ، إلاَّ إذا يَبِسَ وصارَ حَطَبًا كَما مَرَّ<sup>(0)</sup>، أَمَّا غَيرُ المُثمِرِ المُعَدُّ للقَطعِ فإنْ لم يَكُنْ لَهُ نِهايةٌ مَعلومَةٌ فَيَدخُلُ<sup>(1)</sup> أَيضاً،

<sup>(</sup>قولُهُ: ونازَعَهُ تِلميذُه "ابنُ وَهبانَ": بَأَنَّ القَصَـبَ يُقطَعُ إلـخ) ولا شـكَّ أَنَّ كَـلامَ "الطَّرَسوسيِّ" اعتُبرَ فيهِ كَونُهُ مَمَّا يُقطَعُ في أوقاتٍ مَعروفَةٍ، وحِينَعلْ فلا تَردُ مُنازعةُ "الشَّارح". اهـ مِنَ "السَّنديِّ".

<sup>(</sup>قُولُهُ: فإِنْ لَم يَكُنْ لَهُ نِهايَةٌ مَعلومَةٌ فلا يَدحُلُ أَيضاً) القَولُ بِعَدَمِ الدُّحولِ إِنَّما يُوافِقُ ما قالَهُ "الطَّرَسُوسيُّ" أَحدُا مِنَ التَّعليلِ بالقَطعِ الواقِعِ في عِبارَةِ "الواقِعاتِ"، لا ما قالَهُ "ابَّنُ وَهبانَ" مِنْ عَدَمِ صِحَّةِ الإلحاقِ المَذكورِ، وحَيثُ سُلِّمَ لَهُ ذَلكَ فالمُناسِبُ أَنْ يَجريَ فيهِ على الدُّحولِ، نَعَمْ، ما يَأْتي لَهُ عَنِ "الحَانيَّةِ" مِنْ تَصحيح عَدَم الدُّحولِ في قوائم الحِلافِ يُوافِقُ ما قالَهُ هُنا مِنْ عَدَمِهِ.

<sup>(</sup>١) "القنية": كتاب البيوع ـ باب فيما يدخل في البيع من غير ذكر ق١٠٠/ب.

<sup>(</sup>٢) "انظر تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب البيع - بيانُ أنَّ الفَصَبَ لا يدخل في بيع الأرض النخ ١٠٨٠١. ونلفت نظر الباحث الكريم إلى أننا انتقلنا في توثيق نصوص "تفصيل عقد الفرائد" - ابتداءً من هذا الموضع إلى نهاية التحقيق في الحاشية \_ من المخطوطة التي بين أيدينا إلى مطبوعة الوقف المدني الخيري (ديوبند - الهند) لسهولة تداولها والوصول إليها.

<sup>(</sup>٣) لم نعثر عليها في مظانّها من "أنفع الوسائل"، ولعلها في "فتاويه".

<sup>(</sup>٤) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب البيع ـ بيانُ أنَّ القَصَبَ لا يدخل في بيع الأرض إلخ ٢٨٠/١ بتصرف.

<sup>(</sup>٥) المقولة [٢٢٤٨٠] قوله: ((لأنَّها على شَرَف القَلْع)).

 <sup>(</sup>٦) نقول: في النسخ جميعها: ((فلا يدخل)) بالنفي، ولعلَّ الصَّواب ما أثبتناه، وهو المفهوم من قولـه: ((أيضاً)) ومن الكلام بعده، وقد أشار إلى ذلك في هامش "م"، وانظر "تقريرات الرافعي".

بِخلافِ ما أُعِدَّ للقَطعِ في زَمَنِ خاصٌّ كأيَّامِ الرَّبيعِ أَو في كُلِّ ثَلاثِ سِنينَ، فهُوَ على التَّفصيـلِ الْمَذكور، ولا يَخفَى أَنَّ الحَورَ بِالْمُهمَلَتَين لَيسَ لقَطْعِهِ نِهايَةٌ مَعلومَةٌ، واللهُ سُبحانَهُ أَعلَمُ.

هَذا، واعلَمْ أَنَّهُ نَقَلَ في "البَحرِ"(١) وكذا في "شَرح الوَهبانيَّةِ"(٢) عَنِ "الخانيَّةِ" (١): ((أَنَّهُ لُو بِلاغَ أَرْضاً فيها رَطْبةٌ، أَو زَعَفَرانٌ، أَو خِلافٌ يُقلَعُ في كُلُّ ثَلاثِ سِنينَ، أَو رَياحينُ، أَو بُقولٌ قال "الفَضليُّ": ما على وَجْهِ الأرضِ بَمَنزِلَةِ الشَّمَرِ لا يَدخُلُ بلا شَرط، وما في الأرضِ مِنْ أُصولِها يَدخُلُ؛ لأَنَّ أُصولَها للبَقاءِ بَمَنزِلَةِ البِناء، وكذا لَو كانَ فيها قَصَبٌ أَو حَشيشٌ أَو حَطَبٌ نابِتٌ يَدخُلُ أُصولُه لا ما على وَجهِ الأَرضِ، واختَلَفوا في قوائم إلجِلاف، والصَّحيحُ أَنَّهُ لا تَدخُلُ)) لهد. وفي "شَرح الوَهبانيَّةِ" (أَنَّ هذا التَّفْصيلَ أَنسَبُ لُقَتَضَى قَواعِدِهم)) اهد.

[٣٧٤٨٥] (قولُهُ: دَخَلَ الوَثَائِلُ إلخ) الوَثَلُ بالتَّحريكِ: الحَبْلُ مِنَ اللَّيفِ، والوَثيلُ نَبتٌ، كَذا في "جامعِ اللَّعْةِ"(°). اهـ "ح"(١). وهوَ المَنقولُ عَنِ "القُنيةِ"، وفي نُسخةٍ: ((الوَتائِرُ))، وهــوَ جَمعُ وَت، وهيَ ما يُوتَرُ بالأَعمِدةِ مِنَ البَيتِ كالوَتَرةِ مُحرَّكَةً، كَذا في "القاموسِ"(٧)،

(قُولُهُ: واحتلَفوا في قَوائِم الخِـلاف ِ إلىخ) فقِيـلَ: لا تَدَّحُـلُ؛ لأَنَّ لقَطْعِهـا نِهايـةٌ مَعلومَـةٌ كالثَّمـارِ، وقِيلَ: تَدَّحُلُ مِنْ غَيرِ ذِكرٍ كالأَشحارِ، والأَوَّلُ هُوَ المُحتارُ كَما في "الخانيَّةِ". اهـ "سِنْديّ".

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٣٢٢/٥ باحتصار.

<sup>(</sup>٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب البيع ـ بيان أنَّ القَصَبَ لا يدخل في بيع الأرض إلخ ٢٨١/١.

 <sup>(</sup>٣) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب ما يدخل في البيع من غير ذكره وما لا يدخل ـ فصل فيما يدخل في بيع الكرم إلخ
 ٢٤٤/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٤) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب البيع ـ بيان أنَّ القَصَبُ لا يدخل في بيع الأرض إلخ ٢٨١/١ بتصرف.

<sup>(</sup>٥) تقدمت ترجمته ٧٠/١.

<sup>(</sup>١) "ح": كتاب البيوع ق ٢٨١/ب.

<sup>(</sup>٧) "القاموس": مادة ((وتر)).

المُشدودَةُ على الأَوتــادِ<sup>(۱)</sup> المَنصوبَـةِ في الأَرْضِ، وكَـذا الأَعمِــدَةُ المَدفونَـةُ في الأَرضِ التي عَليها أغصانُ الكَرْمِ المُسمَّاةُ بأَرْضِ الخَليلِ بركائِزِ الكَرْمِ))، وفي "النَّهرِ": ((كُلُّ ما دَخَلَ تَبَعاً لا يُقابِبُهُ شَيءٌ مِنَ الثَّمَنِ؛ لكَونِهِ كالوَصْف)ِ) وذكَرهُ "المصنِّفُ" في باب

نُمَّ قالَ: ((وَتَرَها يَتِرُها: علَّقَ عَليها)) اهـ. فالمرادُ ما يُعلَّقُ عَليهِ الكَرْمُ، والذي وَقَعَ فيما رأَيْتُهُ مِنْ نُسَخِ "المِنَحِ"<sup>(۲)</sup>: ((يَدخُلُ الوَتاثِرُ المَشدودَةُ على الأَوتارِ المَنصوبَةِ في الأَرضِ)) اهـ "ط"<sup>(٣)</sup>.

قلَتُ: وَالذي رأيتُهُ فِي "الشَّرحِ" ( ﴿ وَكَذَا فِي "المِنَحِ" : ((الوَتائِدُ المَشدودَةُ على الأَوتـادِ إلخ)) بالدَّالِ المُهمَلَةِ فِي المُوضعَين، تَأَمَّلْ.

اِ٧٣٤٨٦] (قُولُهُ: وكَذَا الأَعمِدَةُ المَدفُونَةُ فِي الأَرْضِ) قالَ في "المِنح"<sup>(٥)</sup>: ((تَقييدُه بالَمَدفُونَةِ يُفيدُ أَنَّ الْمُنقَاةَ على الأَرضِ لا تَدخُلُ؛ لأَنَّها بَمَنزَلَةِ الحطَبِ المَوضوعِ فِي الكَرْمِ، وصارَتِ المَسأَلةُ واقِعَةَ الفَتَوَى، فَيُفتَى بالدُّحُولِ فِي المَبيعِ إِنْ كانَتْ مَدفُونَةً، وهيَ الْمُسمَّاةُ فِي دِيارِنا بـ: بَرابيرِ الكَرْمِ)) اهـ.

[۲۷٤٨٧] (قولُهُ: وفي "النَّهرِ" إلى قالَ فيهِ: ((ولِنَا قالَ في "القُنيةِ" (اللهُ اللهُ السَّرَى داراً فذَهبَ بِناؤُها لم يَسقُطْ شَيَّ مِنَ الثَّمَنِ، وإن استُجقَّ أَخَذَ الدَّارَ بالحِصَّةِ، ومِنْهم مَنْ سوَّى يَينَهُما)) اهـ. وَنحُو ذَلكَ ثِيابُ الحَارِيَةِ كَما سَلَفَ، "ط" (۱۸). وفي "الكافي": ((رجُلٌ لَهُ أَرضٌ بَينَهُ ولآخَرَ فيها نَحْلٌ، فباعَهُما رَبُّ الأَرضِ بإذْنِ الآخَرِ بألفٍ وقِيمَةُ كُلِّ واحدٍ خَمشَمائةٍ فالثَّمَنُ بَينَهُما نِصفانِ،

(قولُ "انشَّارح": وكَذا الأَعمدةُ المَدفونَةُ في الأرض إلخ) أي: المَدفونُ أُصولُها.

<sup>(</sup>١) قوله: ((المشدودةُ على الأوتاد)) ليس في "د".

 <sup>(</sup>٢) "المنح": كتاب البيوع ـ فصل: مسائل هذا الفصل مبنية على قاعدتين ٢/ق٤/ب. والذي في تسختنا: ((الوتائد)) بالدال المهملة في الموضعين، كمه في نسخة ابن عابدين رحمه الله.

<sup>(</sup>٣) "ط": كتاب البيوع ـ فصل فيما يدخل في البيع تبعاً وما لا يدخل ٢٢/٣.

<sup>(</sup>٤) أي: عبارة "الدر المختار" هنا.

<sup>(</sup>٥) "المنح": كتاب البيوع ـ فصل: مسائل هذا الفصل مبنية على قاعدتين ٢/ق ٤/ب.

<sup>(</sup>٦) "النهر": كتاب البيع ق٤٦٦/أ.

<sup>(</sup>٧) "القنبة": كتاب البيوع ـ باب فيما يتعلق بقبض المبيع وتصرف المتعاقدين قبل القبض وهلاكه ق٩٩أ بتصرف.

<sup>(</sup>٨) "ط": كتاب البيوع ـ فصل فيما يدخل في البيع تبعاً وما لا يدخل ٢٢/٣.

## الاستحقاق قُبيلَ السَّلَمِ (١) .....الاستحقاق قُبيلَ السَّلَمِ (١) .....

نإِنْ هلَكَ النَّحُلُ قَبَلَ القَبضِ بآفَةِ سَماويَّةٍ حُيِّرَ المُشتَري بَينَ التَّركِ وأَحَذِ الأَرضِ بكُلِّ النَّمَنِ؟ لَّنَّ النَّحْلَ ٣١/٤:٢/١ كالوصف، والنَّمَنُ بمُقابلَةِ الأَصْلِ لا الوَصف، فلِذا لا يَسقُطُ شَيءٌ مِنَ النَّحْلِ النَّمَنِ)) اهـ. وقَيَّدَهُ في "البَحرِ"(٢) بما إِذا لـم يُفَصِّلُ ثَمَنَ كُلِّ، فلَو فَصَّلَ سَقَطَ قِسطُ النَّحْلِ بهلاكِها كَما في "تَلحيصِ الجامِع"(٢).

### مَطلَبٌ: كُلُّ ما دَخَلَ تَبَعاً لا يُقابِلُهُ شَيءٌ مِنَ الشَّمَنِ (تنسة)

في "حاشية السَّيِّد أبي السُّعودِ" (استُفيدُ () مِنْ كَلامِهـم: أَنَّهُ إِذَا (١) كَانَ لِبابِ الدَّارِ المَبيعة كيلونٌ مِنْ فِضَةٍ لا يُشتَرطُ أَنْ يَنقُدَ مِنَ الثَّمَنِ ما يُقابِلُهُ قَبلَ الافتِراق؛ لدُّحولِهِ في البَيع تَبعاً. ولا يُشكِلُ بما سيأتي في الصَّرفِ مِنْ مَسأَلَةِ الأَمَةِ مَعَ الطُّوق والسَّيفِ المُحلَّى؛ لأَنَّ دُحولَ الطُّوق والحِلْية في البَيع لم يَكُنْ عَلى وَحْهِ التَّبعيَّة؛ لكون الطُّوق عَيرَ مُتُصِلِ بالأَمَةِ، والحِلْية وإن اتَصلَت بالسَّيفِ إلاَّ أَنَّ السَّيفَ اسمٌ للحِلْية أَيضًا كَما سَيَاتي في الصَّرفِ (١)، فكانت مِنْ مُسمَّى السَّيفِ إِذَا عَلِمَ هذا ظَهرَ أَنَّهُ في بَيعِ الشَّاشِ ونَحوهِ إذا كانَ فِيهِ عَلمٌ لا يُشترَطُ نَقَدُ ما قابَلَ العَلمَ مِنَ النَّمَنِ قَبلَ الافتِراق خِلافًا لِمَنْ تَوهَّمَ ذَلكَ مِنْ بَعضِ أَهلِ العَصرِ؛ لأنَّ العَلمَ لم يَكُنْ مِنْ مُسمَّى المَبيع، فكانَ دُحولُهُ على وَحْهِ التَّبعَةِ، فلا يُقابلُهُ حِصَّةٌ مِنَ الشَّمَنِ) اهد.

قلتُ: وما ذَكَرهُ في الكيلون(^) غَيرُ مُسلَّمٍ، وسنَذكُرُ(¹) تَحريرَ المَسأَلَةِ في بابِ الصَّرفِ إِنْ شاءَ اللهُ تَعالى.

<sup>(</sup>١) "المنح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٢/ق٥٥/أ.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٥/٩ ٣١.

<sup>(</sup>٣) أي: تلخيص الخِلاطي (ت٥٠٦هـ)، لـ"الجامع الكبير" للإمام محمد، وتقدمت ترجمته ١٣٦/٣.

<sup>(</sup>٤) "فتح المعين": كتاب البيوع ٣٤/٥٣٥ ـ ٥٣٤ بتصرف.

<sup>(</sup>٥) في "الأصل": ((واستفيد)) بالواو.

<sup>(</sup>١) في "ب": ((ذا))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٧) عبارة "أبي السعود": ((كما في "الدر" من الصرف)). وانظر المقولة [٣٥١٥] قوله: ((لأنَّه اسمٌ للجلِّية أيضًا إلخ)).

<sup>(</sup>٨) في "الأصل"؛ ((كيون))، وهو تحريف.

<sup>(</sup>٩) المقولة [٥٩ ٢٥١] قوله: ((كمُفَضَّض ومُزَرُّكُشْ)).

(ولا يَدخُلُ الزَّرعُ في بَيعِ الأَرْضِ بلا تَسميَةٍ) إِلاَّ إِذَا نَبَتَ وَلاَ قِيمَةَ لَـهُ فيَدخُلُ في الأَصَحِّ، "شَرح المَجمَع".....

[مطلب: لا يدخلُ الزَّرْعُ في بيع الأرض بلا تسمية]

إ ١٧٤٨٨ (قولُهُ: ولا يَدخُلُ الزَّرعُ إلخ) إطلاقُهُ يَعُمُّ ما إذا لم يَبُتْ ـ لأَنَّهُ حِينَتْذِ يُمكِنُ أَخَدُهُ بِالغِرِبالِ ـ وما إذا عَفْنَ، واختارَ "الفَضليُّ ـ وتَبِعَهُ في "اللَّخيرةِ " ـ : ((أَنَّهُ حِينَتِذٍ يَكُونُ للمُشتَري؛ لأَنَّهُ لا يَجوزُ بَيعُهُ على الانفِرادِ (())، وبالإطلاق أَخَذَ "أَبو اللَّيـــــــــــُ "()، وبالإطلاق أَخَذَ "أَبو اللَّيــــــــــــُ "الفتح "(أ): ((واختارَ الفقيهُ "أَبو اللَّيثِ ": أَنَّهُ لا يَدخُلُ بكُلِّ حال كَما هُو إطلاقُ "المُصنفو")) اهـ. الفتح "(أ) وولُهُ: إلا إذا نَبتَ ولا قِيمَةَ لَهُ ذَكر في "الهدايَــةِ "(٥ قُولَــين في هــذهِ المَسلَلةِ بلا تَرجيح، وذَكر في "التَّخنيسِ": ((أَنَّ الصَّـوابَ الدُّخولُ كَمـا نَـصَّ عَليهِ "القُــدوريُّ "(١) بلا تَرجيح، وذَكر في "التَّخنيسِ": ((أَنَّ الصَّـوابَ الدُّخولُ كَمـا نَـصَّ عَليهِ "القُــدوريُّ "(١) والإسبيحانيُّ "))، والخِلافُ مَنيٌّ عَلى الاختِلافِ في حَوازِ بَيعِهِ قَبـلَ أَنْ تَنالَهُ المَشافِرُ والمَناحِلُ "، والمِناحِلُ في النتح "(٢): يَدخُلُ، ومَنْ قالَ: يَحوزُ قالَ: يَحوزُ قالَ: يَدخُلُ، ولا يَخفي أَنَّ كُلاً مِنَ الاختِلافِين مَنيٌّ على سُقوطِ تَقوُّمِهِ وعَدَمِهِ، فإنَّ القولَ بعَدَم لا يَدخُلُ ، ولا يَخْمَهُ وَانَّ القولَ بعَدَم لا يَحوزُ بَيعُهُ قالَ: يَدخُلُ، ولا يَخْمَهُ وَانَّ القولَ بعَدَم لا يَدخُلُونَ مَنيٌ على سُقوطِ تَقوُّمِهِ وعَدَمِهِ، فإنَّ القولَ بعَدَم

(قُولُهُ: لأَنَّهُ حِينَيْدٍ يُمكِنُ أَحدُهُ بالغِربالِ إلخ) أي: فلَمْ يَكُنْ تَبَعاً للأَرضِ حِينَيْدٍ.

27/5

<sup>(</sup>١) في "م": ((الإفراد)).

<sup>(</sup>٢) "حزانة الفقه": كتاب البيوع ـ ما يدخل في البيع صــ٢٢٨ــ.

<sup>(</sup>٣) "النهر": كتاب البيع ق٣٦٤/ب.

<sup>(</sup>٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع ثما لم يسمُّ وما لا يدخل ٥/٤٨٧.

<sup>(</sup>٥) "الهداية": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمُّ وما لا يدخل ٢٥/٣.

<sup>(</sup>١) أي: في شرحه على "مختصر الكرخي" كما صرَّح بذلك في "الفتح" نقلاً عن "التجنيس".

 <sup>«</sup>قَلُهُ: ((قَبَلُ أَنْ تَنالُهُ المَشافِرُ والمَناجِلُ)) أي: قَبـلَ أَنْ يُمكِنَ أَكـلُ الدَّوابُّ لَـهُ وتَناولُـهُ بَمَشـافرِها، وقبـلَ أَنْ يُمكِنَ حَصــــُهُ بالمَناجل، فإن مَشفر البَعير شَفْتُه، جَمعُها مَشافِرُ، والمِنحَلُ: ما يُحصَدُ بو الرَّرعُ جَمعُهُ مَناجلُ. اهــ منه.

<sup>(</sup>٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل ما يدخل في المبيع نما لم يسمُّ وما لا يدخل ٤٨٨/ ع بإيضاح من ابن عابدين رحمه الله تعالى.

.....

حَوازِ بَيعِهِ وبِعَدَمِ دُخولِهِ فِي البَيعِ كِلاهُما مَبنيٌّ على سُقُوطِ تَقَوَّمِهِ، والأَوجَهُ جَوازُ بَيعهِ على رَجاءِ تَركِهِ، كَما يَحوزُ بَيعُ الجَحشِ كَما وُلِدَ رَجاءَ حَياتِهِ فَيُنتَفَعُ بِهِ فِي ثَانِي الحالِ)) اهـ ما في "الفتح". وظاهِرُهُ: اختِيارُ عَدَمِ الدُّخولِ لاختِيارِهِ جَوازَ بَيعِهِ، وبهِ صَرَّحَ فِي "السَّراجِ" حَيثُ قالَ: ((لَو باعَهُ بَعَدَما نَبَتَ ولم تَنلُهُ المَشافِرُ والمَناجِلُ فَفيهِ رَوايَتِان، والصَّحيحُ: أَنْهُ لا يَدخُلُ إِلاّ بالسَّميةِ، ومَنشَأُ الخِلافِو: هَلْ يَحوزُ بَيعُهُ أَوْ لاَ؟ الصَّحيحُ الجَوازُ)) اهـ.

والحاصل: أنَّ الصُّورَ أَربَعٌ؛ لأَنَّهُ إِمَّا أَنْ يَكُونَ بَعِـدَ النَّباتِ أَو قَبَلَهُ، وعَلَى كُلِّ إِمَّا أَنْ يَكُونَ لَهُ قِيمَةٌ أَوْ لا، ولا يَدخُلُ فِي الكُلِّ، لكِنْ وَقَعَ الخِلافُ فيما لَيسَ لَهُ قِيمَةٌ قَبلَ النَّباتِ أَو يَكُونَ لَهُ قِيمَةٌ فَهي الثَّانِيةِ الأَصَحُ الدُّحولُ كَمَا ذَكرَهُ "الشَّارِحُ"، بَلْ عَلِمْتَ أَنَّهُ الصَّوابُ، وظاهِرُ "الفتحِ" المحتيارُ عَدَمِهِ، وبهِ صَرَّحَ فِي "السِّراجِ"، وكَذا في الأُولى الجَلَفَ الترجيحُ، فاحتارُ "الفقصليُّ" الدُّحولَ، واختارَ "أبو اللَّيثِ" عَدَمَهُ كَما قَدَّمناهُ (١) عَنِ "النَّهرِ" و"الفَتحِ"، واقتصارُ "الشَّارِحِ" على استِثناء النَّانِيةِ فَقَطْ يُفيدُ تَرجيحَ ما اختارَهُ "أبو اللَّيثِ" في الأُولى، لكِنْ قَدَّمنا (١) "الفَتحِ": ((أَنَّ اختِيارَ "أبي اللَّيثِ" أنَّهُ لا يَدخُلُ بكُلِّ حال كَما هُـوَ إِطلاقُ "المُصنَّفِ")» عَنِ "الفَتحِ": وطاهرهُ: عَدَمُ الدُّخولِ في الصُّورِ الأَربَعِ، وقَدْ وَقَعَ في "البَحرِ"(٢) يعني: صاحبَ "الهدايَةِ"، وظاهرهُ: عَدَمُ الدُّخولِ في الصُّورِ الأَربَعِ، وقَدْ وَقَعَ في "البَحرِ"(٢) يعني: صاحبَ "الهدايَةِ"، وظاهرهُ: عَدَمُ الدُّخولِ في الصُّورِ الأَربَعِ، وقَدْ وَقَعَ في "البَحرِ"(٢) هُمُنا خَلَلٌ في فَهمِ كلامِ "السِّراجِ" المُتقدِّمِ، وفي بَيانِ الخِلافِ في الصُّورِ المَذكورَةِ، والصَّوابُ ما ذَكُوناهُ كما أَوضَحتُهُ فيما عَلْقَتُهُ عَلِيهِ، (") فافهمْ.

#### (تَنبيةٌ)

قَيَّدَ بالبَيعِ؛ لأَنَّهُ في رَهنِ الأَرضِ يَدخُلُ الشَّحَرُ والنَّمَرُ والزَّرعُ، وفي وَقْفِها يَدخُلُ البِناءُ

(قُولُهُ: وبِعَدَمٍ دُخولِهِ فِي البَيعِ إلخ) حَقُّهُ الحَذْفُ، فإنَّ الذي يَنْبني على سُقوطِ التَّقوُّمِ الدُّخولُ فِي البَيعِ لا عَدَمُهُ، ثُمَّ راجَعْتُ "الفَتحَ" فوَجدْتُ ما فيهِ: ((فإنَّ القَولَ بعَدَمٍ جَوازِ بَيعِهِ وبدُخولِهِ في البَيعِ إلخ)).

<sup>(</sup>١) في المقولة السابقة.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٢٢١/٥، وعبارته: ((وصحَّح في "السراج الوهاج" عدم الدخول في البيع إلا بالتسمية، وصحّح حواز البيع، وهو من باب التلفيق...)).

<sup>(</sup>٣) انظر "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": ٥/٣٢١ ـ ٣٢٢.

والشَّحَرُ لا الزَّرْعُ، وكذا لَو أَقَرَّ بأرضٍ عَليها زَرْعٌ أَو شَجَرٌ دَخَلَ، ولا يَدخُلُ الزَّرعُ في إِقالَةِ الأرضِ، وتَمامُهُ في "البَحرِ"<sup>(٢)</sup>.

### [مطلبٌ: لا يدخل الثمرُ في بيع الشَّجرِ بدون الشَّرطِ]

(٢٧٤٩٠) (قولُهُ: ولا الثَّمَرُ في بَيعِ الشَّحَرِ) الثَّمَرُ بمثلَّنَةٍ: الحَمْلُ الذي تُحرِحُهُ الشَّجَرَةُ وإِنْ لم يُؤْكُلْ، فيُقالُ: ثَمَرُ الأَراكِ والعَوسَجِ والعِنبِ، "مِصباح"(٢). وفي "الفتح"(٤): ((ويَدخُلُ في الثَّمَرَةِ الوَردُ والياسَمينُ ونَحوُهما مِنَ المُشموماتِ))، "نهر"(٥). وشَمِلَ ما إِذا بِيعَ الشَّجَرُ مَعَ الأَرض أَو وَحدَهُ كانَ لَهُ قِيمةٌ أَوْ لا، "بحر"(١).

[۲۲٤٩١] (قولُهُ: لَيْفيدَ أَنَّهُ لا فَرْقَ) أَي: يَينَ أَنْ يُسمِّيَ الزَّرَعَ والثَّمَرَ ـ بَأَنْ يَقولَ: (٢٤٤٥/١) بِعَتْكَ الأَرضَ وزَرْعَها أَو بزَرْعِها، أَو الشَّحَرَ وثَمرَهُ أَو مَعَهُ أَو بِهِ ـ وبَـينَ أَنْ يُخرِجَهُ مَحرَجَ الشَّرطِ فَيَقُولَ: بِعَتُكَ الشَّجَرَ على أَنْ يُخوِ مَهُ أَو بِعَتُكَ الشَّجَرَ على أَنْ يَكُونَ الثَّمَرُ لَكَ، كَذا فِي "المنح" (٧٠).

(قُولُهُ: ولا يَدخُلُ الزَّرعُ فِي إِقَالَةِ الأَرضِ) أَي: بَعدَ هَلاكِ الزَّرعِ الذي دَخَلَ بالشَّرطِ، حتَّى لا تَسقُطُ حِصَّتُه مِنَ الثَّمَنِ، قالَ "السَّنْديُّ": ((ولَو اشتَرى أَرْضاً فيها أَشجارٌ، فقُطَعها ثُمَّ تَقايَلا صَحَّتِ الإِقالَةُ بَجَميعِ التُمَنِ، ولا شَيءَ للبائعِ مِنْ قِيمَةِ الأَشجارِ، وتَسلَمُ الأَشجارُ للمُشتَري، هذا إِذا عَلِمَ بقَطعِ الأَشجارِ وَقُتَ الإِقالَةِ، وإنْ لم يَعلَمْ يُعيَّرُ: إِنْ شاءَ رَجَعَ بَجَميعِ النَّمَنِ، وإِنْ شاءَ تَرَكَ)) اهـ، ونقلَهُ في "البحرِ" عَنِ "الفَّنيةِ".

<sup>(</sup>١) في "د" و"و": ((أن لا)).

<sup>(</sup>٢) انظر "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٣٢٢/٥.

<sup>(</sup>٣) "المصباح": مادة ((ثمر)).

<sup>(</sup>٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمُّ وما لا يدخل ٥٨٦/٥.

<sup>(</sup>٥) "النهر": كتاب البيع ق٢٦٤/ب.

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٣٢٢/٥.

<sup>(</sup>٧) "المنح": كتاب البيوع - فصل: مسائل هذا الفصل مبنية على قاعدتين ٢/ق٤/ب.

# وخَصَّهُ بالثَّمَرِ اتِّباعاً لقَولِهِ ﷺ: ﴿﴿الثَّمَرةُ للبائِعِ إِلاَّ أَنْ يَشْتَرِطَهُ ۚ ۖ الْمُبْتاعُ ﴾ (٢).....

اهـ "ح<sup>ا"(٣)</sup>. ومِثلُهُ في "البَحر<sup>"(٤)</sup>.

(٢٧٤٩٧) (قُولُهُ: وخَصَّهُ بالشَّمَرِ) أي: خَصَّ ذِكَرَ الشَّرَطِ بَمَسَأَلَةِ الشَّمَرِ دُونَ مَسَأَلَةِ الزَّرَعِ مَعَ إِمكانِ العَكسِ اتِّباعاً للحَديثِ المَّذكورِ الذي استَدَلَّ بهِ الإِمامُ "محمَّـدٌ" على أَنْـهُ لا فَرقَ بَينَ كَونِ النَّمَرِ مُوَبَّرًا أَوْ لا، والتَّأبِيرُ: التَّلقيحُ، وهُوَ أَنْ يَشُقَّ الكِمَّ ويَنُرَّ فيهِ مِنْ طَلعِ النَّحْلِ لِيُصلِحَ إِنائَها، والكِمُّ بالكَسرِ: وِعاءُ الطَّلعِ، وأَمَّا حَديثُ "الكُتُبِ السَّتَّةِ": ((مَنْ باعَ نَحْلاً مُوبَّراً

(١) في "د": ((يشرط)).

(٢) قال الكمالُ بنُ الهُمَام في "فتح القدير" ١٩٦٥: وقد روَى ذلك محمَّدٌ في شُفعةِ "الأصل" اهـ. ولم أُجِد في المطبوع مـن "الأصل" كتابَ الشُّفعةِ، وقد استشهدَ محمَّدٌ رَحمهُ الله في "الحُحةِ على أهلِ المدينةِ" ١٩٠٩، بالحديثِ بَلَفظِ: ((مَـنْ باعَ نَحلاً مُؤيَّراً). وكذلك ستَاتي الرَّوايةُ عن الإمام أبي حَنيفة رحمهُ الله لهذا الحديثِ بزيادةِ قَيدِ التَّابير.

قالَ الزَّيلعيِّ في "نصبِ الرَّايةِ" ٤/٤: عَرْيَبٌ بهذا اللَّفظِ. لكن أُحرَجٌ نحبوهُ أبينُ أبي شيَبة ٣٠٢/٥ عن ابن فُضَيلِ عن أَسْمَتُ عن أبي الزُّبَيرِ عن جابر، وعن أَسْمَتُ عن نافعٍ عن ابن عُمَرَ رضي الله عنهُما قال: ((مَنْ باعَ نَتحلاً فالنَّمرُةُ للبائع إلاَّ أَنْ يَشْتَرِطَ الْمُبَاعُ)، دُونُ قَيدِ التَّابيرِ.

ورَواهُ أَبُو مُعَدِ حَفَصُ بِنُ غَيلانَ عن شُلَيمانَ بَنِ مُوسى عن نافع عن ابن عُمَرَ رضي الله عنهما، وعن عَطاء عن حابرِ هِهَ أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ قال: ((مَنِ ابتاعَ عَبداً...، ومن أَبَّرَ نَخلاً فباعَهُ بَعدَ تأبيرو فلَـهُ ثَمرُهُ إِلاَّ أَن يَشتَرِطَ الْمُبتاعُ)). أخرجُهُ النِّسائيّ في "الكُبرى" (٤٩٨٣) في العِتقِ ــ ذِكرُ العَبدِ يَعِتِقُ ولهُ مالٌ، وابنُ حِبَّانَ (٤٩٢٤)، والطُّبَرانيُّ في "الشَّاميِّينَ" (١٥٥٣ ـ ١٥٥٥)، وابنُ عَدِيّ في "الكَامِل" ٢٦٨/٣، والبيهقي في "الكبرى"٣٥٥/ ٢٦٥.

ورُواهُ سُفيانُ عن سلَمةَ بنِ كُهَيلِ حدَّني مَن سَمِعَ جابرَ بنَ عبدِ اللهِ رضي الله عنهما قبال رسولُ اللهﷺ: ((مَنْ باغ عَبدأ...))، دُونَ قِصَّةِ النَّخلِ. أخرجَـهُ ابنُ أبي شبيةَ ١٠٧٥ و ٢٠٥٨ و ٤٠٦٨ وأبو داود (٣٤٢٥)، والبَيهَقيّ في "الكبرى" ٣٢٤/٥، وقال البيهقيُّ: وهو مُرسَلٌ حَسَنٌ، وسيأتي من حديثِ نافعٍ وسالمٍ عنِ ابنِ عُمرَ رضيَ الله عَنهُما.

- (٣) "ح": كتاب البيوع ق ٢٨١/ب.
- (٤) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٣٢٣/٥.

.....

## فالثَّمَرةُ للبائع إِلاَّ أَنْ يَشتَرِطَ المُبتاعُ))(١) فلا يُعارِضُهُ؛ لأَنَّ مَفهومَ الصَّفَةِ غَيرُ مُعتَبَرِ عِندَنا.

(١) رَوى مالكُ وأيوبُ وعُبيدُ اللهِ وعبدُ اللهِ الْعُمْرَيَان وعبدُ ربَّهِ بنُ سعيدٍ واللَّيثُ وأَيُّوبُ بنُ موسى وبُكَيْرُ الأَشَجُّ، كُلُهم عن نافع عن ابنِ عمرَ رضي الله عنهما أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال: ((مَنْ باعَ نحلاً قد أَبَّرتُ فَيَمَرتُها للبائع إلاَّ أَن يَشْتَرِطُ الْمُبَتاعُ))، وزادَ عبدُ ربِّهِ: ((وأَيُّما رَحُلٍ باعَ مملوكاً وله مالٌ فمالُهُ للبائع إلاَّ أَن يَشْتَرِطَ الْمُبتاعُ)). بينَمَا رَوى أصحابُ نافع هذه الزِّيادةَ عنه عن ابنِ عمرَ عن عمرَ رضي الله عنهما قولَهُ.

أخرجة مالك في "الموطأ" ٢/١٧٦ في البيوع - باب ماجاء في تَمر المال يُباع أصلُه، والبُخاري (٢٠٠٤) في البيوع - باب من باغ نخلاً قد أَبَرت، و(٢٠٢٦) باب بَيع النَخل بأصله، و(٢٧١٦) في الشُروط - باب إذا باغ نَحلاً قد أَبَرت، ومسلم (٢٥٠٥) في البيوع - باب إذا باغ نَحلاً وعليها ثمر"، وأبو داود (٣٤٣٤) في البيوع - باب في العبد يُباع ولمه مال، والنَسائي في "المحتبى" (٢٩٦٧، و"الكُبرى" (٢٣١١) في البيوع - النَّخل يُباغ أصلُها، و(٤٩٨١) في العتق - ذكر العبد يعتق وله مال، وابنُ مَاجه (٢٢١، و(٢٢١، و(٢٢١) في النَّجارات و باب مَن باع نَخلاً مُؤبَّراً، وأحمد ٢/٢ و ٥٥ و٣٣ و ١٠٠٤، والشَّافِعي في "الأم" ١١٥، و"السُّن المأثورة" (١٩٥٠)، وأبو يَعلَى (١٩٥٧)، والبغوي في "مُسنلو علي بن المُجلوب أو المُجلوب في "مُسنلو علي بن عمر" (٣٤)، وأبو عَوانة (٢٨٤) و (٢١٠ د - ٢٩٠٥)، والبيقي في "المُصل للوَصل المُسدرَج" (٢١٤، وابنُ عبد الرَّر في "الشَميد" ٢٨٤/، والبَغوي في "شرح الشُّيَة" (٢٠٨٤).

قالَ الدَّارِقطنيِّ في "العِلل" ٢/٣٥: كذلك رواهُ أيوبُ ومالكُّ واللَّيثُ عن نافع، واختُلِفَ عن عُبيدِ اللهِ بنِ عمرَ، فرواهُ أبو مُعاوية الضَّريرُ عن عبيدِ الله عن نافع عن ابنِ عمرَ عن عمرَ رضيَ الله عنْهُما عن النبي ﷺ [في العبد]، ووَهِمَ في رَفعِه، [وكذلك رواهُ محمَّد بنُ إسحاقَ عن نافع. أحرجَهُ النسائيِّ في "الكبرى" (٤٩٨٩)،] والصَّوابُ عن عُبيدِ اللهِ عن نافع عن ابنِ عمرَ عن عمر رضيَ الله عنهُما قولَهُ، كذلك قال حَمَّادُ بنُ سَلَمةَ وهُشَيمٌ ومُحمَّدُ بنُ بِشعرِ وابنُ نُمَير، وهو ألصَّحيحُ، واففُر "الفصل" للخطيب ٢٦٦٨.

وقاًلَ شُميةُ: فحدَّثُ عبد رَبُّو بحديثِ آيَوبَ عن نافع أنَّهُ حدَّثَ بالنَّحلِ عن النَّبيِّ ﷺ، والمملوكِ عن عمرَ ﷺ، قال عَبدُ رَبِّه: لا أَعلَمُهما جميعاً إلاَّ عن النَّبيُّ ﷺ، ثُمَّ قال مُرَّةً أُخرَى: فحَدَّثُ عن النَّبيُّ ﷺ ولم يَشْكُ.

وأخرجهُ الطَّبرانيُّ في "الشَّاميّن" (٢٥٠) عن عبد الرَّحمن بنِ ثابتٍ عن ثُوبانَ عن رَجُلٍ حدَّنَـهُ عن نافع عن ابن عمرَ رضيَ الله عنهما في قِصَّةِ العبدِ، وكذلك اختُلِفَ على اللَّيثِ عن عُبيدِ الله بن أبي جَعفرِ عن بُكيرِ الأَشَيجُّ عن نافع عن ابن عمرَ رضيَ الله عنهما، وأخطأ ابنُ لَهِيعةَ فرواةً عن عُبيدِ الله بنِ أبي جَعفرٍ عن عمَّارٍ بن أبي فُروةَ عن زيدِ بنُ أَسلَمَ عن ابن عمر رضي الله عنهما.

أخرجه الطَّيرانيُّ في "الأوسط" (٨٣٩٠) وقال: لم يرو هذا عن عمَّار بنِ أبي فَروَةَ إِلاَّ عُبيدُ اللهِ بنُ أبي جعفر، تَفرَّدَ به ابنُ لَهيعةَ. ورَواهُ عمَّارُ بنُ أبي فَروَةَ عن سَالم عن ابنِ عمرَ رضي الله عنهما عن النَّبيِّ ﷺ ((مَنْ باعَ نَحلاً قبلَ أَنْ تُوَثَّرَ فَصْرتُها لَلْبائع...)). أخرجه ابنُ عَدِيٍّ في "الكامِلِ" ٥-٧٤/، وعمَّار: ما أقلَّ ما لَهُ من الحديثِ، ومِقدارُ ما يَرويهِ لا أعرفُ لـه شيئاً مُنكَراً. ورَوَى الزَّهريُّ عن سَالمِ عن أبيهِ ﷺ عن النَّبيُّ ﷺ قال: ((مَنْ ابتاع نَحلاً بعد أَنْ تُؤثَرَ فَصرتُها للبائع إلاَّ أَنْ يَشترطَ اللّبتاعُ، ومَن ابتاعُ عبداً وله مالٌ فمالُهُ للذِي باعةُ))، فجعلَ القِصَّتِين النَّابِيرُ والعبدَ عن ابن عُمرَ رضي الله عنهما عن النَّبيُ ﷺ قِصَّةُ التَّابِيرِ، ورَوى قِصَّةً العَابِيرِ، ورَوى قِصَّةً العَابِيرِ،
 العبلِ عن ابن عمرَ عن عمرَ رضى الله عنهما قرلُهُ، وقد تَقلَّم.

وسأَل النَّرمذيُّ البُحاريُّ فقال: حديثُ الزُّهريِّ أَصَحُّ مـا في هـذا الباب، وقـال في "العلـل" ١٨٥/١: كـلا الحديثين صَحيحٌ، وقال الحافظُ في "الفتح" ٤٠٢/٤: وحَرَمَ مُسلمٌ والنَّسائيُّ والنَّارَقطنيُّ بتَرجيح رواية نافع المُفصَّلةِ على رواية سالم، ومال ابنُ المَدينيِّ والبُحاريُّ وابنُ عبدِ البَرِّ إلى تَرجيح رواية سالمٍ. ورُوِيَ عـن نـافع رَفحُ القِصَّين، أحرجُه النَّسائيُّ من طريق عبدِ رَبِّه بن سعيدٍ عنه، وهو وَهَمُّ.

وَرَوى سُفيانٌ بنُ غُيِينةَ ومَعمَر واللَّيثُ بنُ سعدٍ وابنُ حُريجٍ وصالحُ بنُ كَيسانَ وعبَّـادُ بنُ إسحاقَ ويُونـسُ وابنُ أبي ذِئـبٍ، كلُّهم عن ابن شهاب ِ الزَّهريِّ عن سالم عن أبيه فذَكرَهُما.

أخرجه البحاري (٢٣٧٩) في المساقاة - باب الرَّجُّلُ يكونُ له نَمرَ أو شِربَ في حائطٍ أو في نَحل، ومسلم (١٥٤٣)، وأبو داود (٣٤٣٣)، والسّرية في "المحتبى" (٢٩٧٧)، وأبو داود (٢٩٣١)، والسّرية في "المحتبى" (٢٩٧٧)، وأبو داو (٢٩٩١)، وأبو (٤٩٩١)، وأبو (٤٩٩١)، وأبو (٤٩٩١)، وأحمدُ ٢/٩ و٨٠ وو ١٠٠، وعبدُ بن حُميد (٢٧٢)، والشَّافعيُّ في "السُّن المَاثورة" (١٨٨) و(١٨٩) و(١٩٩٠)، والأُمَّ ٢١/٣)، وعبدُ الرَّزَاق في "المُصنّفِ" (٢٢٨)، والنَّ بي شيبة ٥/٣٠، وابنُ الجارودِ (١٨٨) و(٢٦٩)، والبَّغُويُّ في "مُسنَد ابنِ الجُعدِ" (٢٧٨) و(٢٧٨) و(٢٧٧)، والبَّغُويُّ في "مُسنَد ابنِ الجُعدِ بن المُصنّف ابنِ الجُعدِ الرَّدِينَ (٢٧٨) و(٤٧٨) و(٤٧٧)، والبَعْريُّ ون "مُسنَد ابنُ الجُعدِ الرَّدِينَ (٢٧٨) و(٤٧٨)، والعَلْمان في "مشرح المعاني" ٢٦/٤، وابنُ حِبّان (١٨٠١) والبيعة في "مرح المعاني" ٢٦/٤، وابنُ حِبّان (١٨٠١)، والبيعة في الكبري" (٢٩٧١)، وأبن عَبِيد في "غريب الحديثِ" (١٨٠٥)، والنَّ عِبا النَّرُ في "الكبير" (٢٩٧١)، والبيعة في في "الكبير" (٢٩٧٤)، والبعة في "الكبير" (٢٩٧١)، والبعة في "الكبير" (٢٩٧١)، والبعة في "المُري" و٢٩٧٤)، والبعري " (٢٨٠١)، وابنُ عبد البَّرُ في "التبهيد" (٢٩٧١)، والبيعة في المُرين و ٢٩٧١)، والمؤدنُ (٢٠٨٥)، وابنُ عبد البَرِّ في "التبهيد" (٢٩٧٨).

ورواه هكذا يزيد بنُ هارونَ عن شُفيانَ بن حُسين عن سالم عن ابن عمرَ رضى الله عنهما به. أخرجه عبد بن حُمير والله عنهما عن أبيه عن عمرَ رضي الله عنهما عن النبي الله عنهما واه هُشَيمٌ عن شُفيانَ بن حُسين عن الزَّهريِّ عن سالم عن أبيه عن عمرَ رضي الله عنهما عن النبي الله تحوّه. أخرجه النسائي في "الكبرى" (٩٩٤) في العتق، والمبزَّارُ في "المبحر الزَّحَارِ" (١١٢)، والدَّرقطنيُّ في "العلل" ١٩/٥، و"الأفراد" كما في "أطراف الغرائب الابن القبرَرانِيِّ ق عمرَ الله عنهما عن النبي عن سالم عن الرَّهريُّ ابن عمرَ عن عمرَ رضي الله عنهما عن النبي عن النبي الأسمال بن حُسين وأخطأ فيه، والحُفّاظُ يروونَهُ عن الزَّهريُّ عن سالم عن النبي الله عنهما عن النبيً عن الرَّهريُّ الله عنهما عن النبيً الله عنهما عن النبيً الله عنهما عن النبيً الله عنهما عن النبيً الله عنهما عن النبيًا الما عن النبيًا الله عنهما عن النبيًا الله عنها الله عنها الله عن النبيًا الله الله عن النبيًا الله عن النبيًا الله عن النبيًا الله الله عن النبيًا الله الله عن النبيًا الله عن النبيًا الله الله الله عن النبي الله الله عن النبيًا الله عن النبيًا الله الله عن الله الله عن الله عن الله الله عن الله الله الله عن الله عن الله عن الله عن الله عن الل

وقاًل أبو زُرعةَ: ليس هذا الحديثُ محفوظاً، والصَّحيحُ: سالم عن أبيه ﷺ عن النَّبيُّ ﷺ. ورواهُ عبــدُ الرَّزَاق عن مَعمَرٍ عن مطرِ الورَّاق عن عِكرمةَ بن خالدٍ عن ابن عمر رضي الله عنهما عن النَّبيُّ ﷺ. أخرجه في "المُصنَّف" (٢٤٦١)، والنَّسائيُّ في "الكُبري" (٩٩٣)، وأبو عَرَانةَ (٧٠٧٥).

ورَواهُ حُمَّادُ بنُ سَلَمَةَ عن عِكرَمَةَ عن ابن عمرَ رضي الله عنهما أَنَّ رَجُلاً ابتاعَ نَخلاً قد أَبَّرِها صاحبُها، فخاصَمـهُ إلى النَّبيِّ ﷺ فقَضَى: أَنَّ النَّمَرةَ لصاحبِها الذي أَبَرَها. أخرجه أحمدُ ٣/٢، والطَّحاويُّ في "شرح المعاني" ٢٦/٤، والبغويُّ في "مُسنَّدِ عَليًّ بنِ الجَعدِ" (٣٣٤٢). .....

### مَطلَبٌ: المُجتَهدُ إذا استَدلَّ بحديثٍ كانَ تَصحيحاً له

وما قِيلَ: مِنْ أَنَّ الحَديثُ الأَوَّلُ غَريبٌ فَفيهِ أَنَّ المُحتَهِدُ إِذَا استَدلَّ بحديثٍ كمانَ تَصحيحاً لَهُ كَما في "التَّحرير"(١) وغَيرهِ.

### مَطلَبٌ في حَمْلِ الْمُطلَقِ على الْقيَّد

نَعَمْ يَرِدُ مَا فِي "الفتح"(''): ((أنَّ حَمْلَ اللَّطلَقِ عَلَى الْمُقيَّدِ هُنا واجبٌ؛ لأَنَّهُ فِي حادِثَةٍ واحِدَةٍ فِي حُكم واحِدٍ))، ثُمَّ أَجابَ عَنهُ(''): ((بأَنَّهُم قاسُوا النَّمَرَ على الزَّرعِ، كَمَا قالَ فِي "الهدايَةِ"(''): إنَّهُ مُتَّصِلٌ للقَطع لا للبَقاء، وهـوَ قِيـاسٌ صَحيحٌ، وهُمْ يُقدِّمونَ القِياسَ عَلى المَفهومِ إِذَا تَعارَضا)). واعتَرضَ فِي "البَحرِ" فَي قُولُهُ: ((إِنَّ حَمْلَ المُطلَقِ على المُقيَّدِ واجبٌ إلىخ)) بأَنَّهُ ضَعيفٌ؛ لِما فِي "البّهايَةِ": ((مِنْ أَنَّ الأَصَعَّ أَنَّهُ لا يَجوزُ لا فِي حادِثَةٍ ولا فِي حادِثْتَينِ، حَتَّى جَوَّزَ "أَبُو حنيفةً" التَّيمُّمَ

- ورُواهُ سعيدُ بنُ أبي عُروبةَ والحَكمُ بنُ عبدِ الملكِ عن قتادةً عن عكرمةَ بن خالدٍ عن ابن عمرَ رضى الله عنهما غواً من حديث سالم. أخرجه الترمذيُّ في "العلل الكبير" كما في ترتيبه (٣٢٥)، وابنُ عَديُّ في "الكامل" ٢١٣/٦: والبيهقيُّ في "الكبرى" ٥/٥٣، والحَكمُ وإن كان ضعيفاً إلاَّ أنَّ سعيداً ثِقةٌ، قال ابنُ أبي حاتم في "العلل" ٢٧٧/١: قال أبي: وقد كُنتُ أستَحسِنُ هذا الحديثَ من ذا الطريقِ حتَّى رأيتُه من حديث بعض الثقاتِ عن عِكرمةَ بنِ خالدِ عن الزُّهريُّ عن ابن عمرَ رضى الله عنهما عن النبيِّ ﷺ، قال أبي: فإذا الحديثُ قد عادَ إلى الزُّهريٌّ عن سالم عن ابن عمرَ رصى الله عنهما عن النبي ﷺ.

قال البيهةيُّ: وهذا مُنقَطِعٌ، وقد رَوى هشامٌ الدَّستوائيُّ عن قتادةً عن عِكرمةً بن خاللٍ عن الزُّهريُّ عن ابن عمرَ رضي الله عنهما عن النَّبيُّ ﷺ، وكأنَّهُ أرادَ عن سالم عن أبيــه ﷺ. أخرجه عن هِشَـَام التُرمذيُّ في "العلـل الكبير" (٣٢٦)، والنَّسائيُّ في "الكُبري" (٤٩٩٤)، قال البَيهقيُّ: ورُويَ عن عليٍّ وعُبادةً بإسنادين مُرسلَين.

ورواهُ موسى بنُ عُقبةَ حدَّنَني إسحاقُ بنُ يحيى بن الوليدِ عن عُبادةً بنِ الوليدِ نحوَ حديثِ سالم عن ابسن عمرَ رضي الله عنهما. أخرجه ابن ماجه (٢١٢٣)، والبيهقيُّ في "الكبرى" ٥/٣٣٠. قال البخاريُّ وأبو حاتمٍ: إسحاقُ لَم يُدرك عُبادةً.

- (١) لم نعثر في "التحرير" لابن الهمام على نصٌ صريح في ذلك.
- (٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمَّ وما لا يدخل ٤٨٦/٥ بتصرف.
  - (٣) "الهداية": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمُّ وما لا يدخل ٢٥/٣.
    - (٤) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٣٢٣/٥.

ــــــــــــــــــــــــــــــــــــــ	. 197		حاشية ابن عابدين
--	-------	--	------------------

.....

## بجَميع أَجزاءِ الأَرضِ بحَديثِ: ﴿جُعِلَتْ لِيَ الأَرضُ مَسجِداً وطَهوراً ﴾ ولم يَحمِلُ هذا المُطلَقَ

(١) رَوى هُشَيْمٌ حدَّننا سيّار أبو الحكمِ حدَّننا يزيدُ بنُ صُهَيبِ الفقيرُ أخبرنا جمايرُ بنُ عبدِ اللهِ رضى الله عنهما أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال: ((أُعطِيتُ خَمساً لم يُعطَها أحدٌ من قبلي؛ نُعبرتُ بمالرُّعبِ مسيرةً شهرٍ، وجُعِلت لي الأرضُ مسجداً وطهوراً؛ فأيُما رَجُلِ من أُمَّتي أُدركتَهُ الصَّلاةُ فليُصلِّ...).

أخرجه البخاريُّ (٣٣٥) في أوَّل النَّيمُّم، و(٤٣٨) في الصلاة - باب قول النَّبيُّ ﷺ جُعِلَت لي الأرضُ مسجلاً وطهوراً و(٣٦٢) مُختصراً في العُسل - باب النِّيمُّم بالصَّعيدِ - وعنه ابسُ عبدِ البَرَّ في "النَّمهيد" ٢٠٩٥) في المساجد ومواضع الصلاة، والنَّسائيُّ في "المُحتبى" ٢٠٩١ و ر٢٥٥ في الصَّلاة - الرُّخصةُ في الصَّلاة في أعطان الإبل، وأحد ٤/٣ م، والدَّارميُّ (١٣٥٨)، وابنُ أبي شَيبة ٢٩٣/٢ في الصَّلاةِ - الأرضُ كُلُها مسجلة، ولا المُخافِّد، والدَّرميُّ (١٣٥٨)، وابنُ أبي شَيبة ٢٩٣/٢ في الصَّلاةِ - الأرضُ كُلُها مسجلة، ولا المُخافِّد، والدَّرميُّ كُلُها مسجلة، والمُخافِّد، والدَّرميُّ كُلُها مسجلة، والدَّرميُّ والدَّرميُّ ١٩٣٨)، وأبو عُوانعة في "مُسنده" (١١٥٠)، واللَّلُكَائيُّ (١١٧٣)، وابنُ حِبَّان (١٩٨٨)، وأبو نُعِم في "الحِلية" ١٩٦٨، و"المستخرَج على مُسلم" (١١٥٠)، واللَّلُكَائيُّ واللَّلُكَائيُّ واللَّلَكَائيُّ (١١٤٣)، والبَّلَةِ اللَّلَةِ اللَّلَائِيلِ ٢٩٧١)، وأبو نُعِم في "الحَلِية" ٢٩٨٧، و"٣٤ و و٢١٩٥ و و١٩٤، وفي "اللَّلائِيلِ" ٤٧٧٥، و"للنَّبَي ﷺ ثابتُ مَنْ هذا الحديثِ في خَصائصِ النَّبِي ﷺ ثابتُ مُشهورٌ مُتَفَقٌ عليه من حديثِ جابر وغيره.

وأخرجه الطُبرانيُّ في "الأوسط" (٥٨٦) من طريق إسماعيلَ بنِ عَيَاش عن عبدِ العزيزِ بنِ عُبيدِ اللهِ عـن محمدِ بنِ المُنكلرِ عن أبي سنَمَة عن جابر به. قال الطُبرانيُّ: لم يروهِ عن أبي سلّمة إلاَّ محمدٌ ولا عنه إلاَّ عبدُ العزيز تقرَّدَ به إسماعيلُ، وهذا ـــ لا شكَّ ـ خطأً من عبدِ العزيزِ بن عبدِ الله الجمعيُّ فهو متروكُ واه، لا من إسماعيلَ فروايتُه عن الشَّامِينَ صحيحةٌ مُستقبعةٌ. والصَّوابُ ما رواه يزيدُ بنُ هارونَ وعَبدةُ وأنسُ بن عياض عن محمدِ بن عمرو عن أبي سلَمَة عن أبي هريرةً عَلَيْه عن النَّبيُّ ﷺ قال: (زُاوتيتُ جوامِعَ الكَلم وجُهِلَتُ ليَ الأرضُ مسجداً وطَهوراً)).

أخرجه أحمدُ ٢/٠٥٠ و٤٤٦ و٥٠٠، وابنُ الحَارود في "الْمُتقى" (١٣٣)، وابنُ أبي شبية ١٠٠/٥)، والطّحاويُّ في "بيان المشكل" (٤٤٨٦)، والخَطِيبُ في "الكِفَاية" ص١٧٩، والبَغَوي (٣٦١٨)، وابنُ عبدِ البَرِّ في "المتمهيد" د٢٢٢٥، ورواه يونسُ عن الزُّهريّ عن أبى سلّمةَ عن أبى هريرةَ ظِهُ، أخرجه النَّسَائِي ٣/٦.

ورواهُ سُفيانُ ومَعمَرٌ والزَّبيدي عن الزَّهريِّ عن سعيدِ بنِ المسيِّب وأبي سلَمَة عن أبسي هريرة ﷺ كن دون لفظة: ((وجُولَتُ لى الأرضُ مسجداً وطَهوراً)). أخرجه أحمدُ ٢/٣٥٢ و٢٦٨، ومسلم (٥٢٣)، والنسائيُّ ٢/٣ و٤، وعبدُ الرَّزاق (٢٠٨٣)، وعنه الطَّحَاوِي (٩٤٥)، والشافعي في "السنن المأثورة" (١٧٨)، وعنه الطَّحَاوِي (١٠٣٣) و(٤٤٨)، وعنه الطَّحَاوِي (٤٤٨)،

\_\_\_\_

ورواه يونسُ وعقيلٌ وإبراهيمُ بنُ سعد وابنُ أخي الزُّهريّ كلُّهم عن الزُّهريّ عن سعيدٍ عن أبي هريرةَ ﷺ.
 أخرجه البخاريُّ ومسلمٌ وغيرُهما. وكذلك رواهُ الأعَرجُ وهمّامُ بنُ مُنبّه وأبو يونسَ مولى أبي هريرةً ﷺ عنه لم يَذكر أحدٌ منهم هذه اللَّفظةَ.

وكنلك رواهُ آيُوبُ عن محمدِ بنِ سيرينَ عن أبي هريرة ﷺ. أخرجه البخاريُّ (٦٧٧٨)، إلاّ انّ حَمَادَ بن قِيراطٍ رواه عن هشام بن حسَّانَ عن محمد عن أبي هربرةَ ﷺ نحو رواية أبي ذرَّ الآتيةِ، أي: بزيادةِ: ((جُعِلَتْ لي الأرضُ...)).

أخرَجه الطّبرانيُّ في "الأوسط" (٧٤٧١) وقال: لم يَروِهِ عن هشام إلاَّ حَمَّـاد. وابنُ قيراطٍ: مَـــَـروكَ، قــال ابــنُ عَـــــىّ: عامّة ما يــ ويه فيه نظرٌّ.

وكذلك رواهُ إسماعيلُ بنُ جعفر ومحمّد بنُ جعفر وعبدُ العزيز بنُ أبي حازمٍ وعبدُ الرّحمن بـنُ إبراهيـم، كلُّهـم عن العلاء بن عبد الرحمن عن أبيه عن أبي هريرةَ ﷺ، وفيه هذه اللّفظةُ.

أخرجه أحمدُ ٢١٢/٢، ومسلم (٥٢٣)، والترمذيُّ بعد حديث (١٥٥٣) في السيَّر ـ باب ما جاءَ في الغنيمة، وقال: حَسَنُ صَحيحٌ، وابنُ ماجه (٥٦٧)، في الطهارة ـ أول التيمم، وأبو عَوانة (١١٦٩)، وأبو يَعلى (١٤٩١) وابنُ اللَّذَارِ في "الأوسط" (٥٠٦) وابن حِيَّان (٣٣١٣) ( ٢٤٠١)، والطَّحاويُّ في "أيبان المُشكلِ" (١٠٢٥)، وابنُ المُنذرِ في "الأوسط" (٥٠٦)، والبَيهقيُّ في "الكبرى" ٢٣١٣) و (٢٤٠١).

رواه مجاهد بن جَبر ؛ واختُلِفَ عليه فيه، فرواه حازمُ بنُ حُزِيمَةَ [من تيم الرَّباب] عن مُحاهد المَكّيّ عن أبي هريرة هيه، وفيه: ((وجُعلَّت ليَ الأرضُ...))، ثُمَّ قال أبو هريرة هيه: قال لي صاحبي أبو ذرِّ... فذكرُها. أخرجه الطّحاويُّ في "بيان المُشكل" (٤٤٨٨)، والعُمَيلي في "الضُّعفاء" ٢٦/٢ ـ ٢٧، وحازمٌ: قال العُمَيليّ: يُحالفُ في حديثه، ووثَفهُ ابنُ جبَّان، ثمَّ قال: ربَّما أخطأ يعتَبرُ بُحديثه بروايته عن الثّقاتِ. وقال المسعوديُّ عن مُزاحم بنِ زُفر عن مُحاهدٍ عن أبي هريرةَ هيه عن النَّي تَلِيُّة: ((أعطيتُ خَمساً...)). وأخرجه العقيلي في "الضَّعفاء" ١٢٤/٤ عن محمّدُ ابنُ فَليح عن عبدِ الله العُمري عن مُزاحم بنِ زُفر عن مُحاهد عن أبي سعيد الحُدريَ هيه عن النَّبيَّ بي تحوه؛ وقال: عمد مُد بنُ فُليح لا يُعابَمُ على حديثه.

ورواه رَوْحُ بنُ مُسافر عن الأعمش عن أبي يحيى القتّات عن مُتجاهد عن عُبيد بن عُمير عن أبي ذرِّ الله قال رسولُ الله قلمان (﴿ وَهُ الله عَلَمَ الله عَلمَ الله عَلَمَ الله عَلمَ الله عَلمَ الله على كلَّهم عن الأعمش عن مُجاهد عن عُبيد عن أبي ذرِّ على المواضع الله على كلَّهم عن الأعمش عن مُجاهد عن عُبيد عن أبي ذرِّ على المواضع الله يَحورُ فيها الصَّلاة ، واللَّارِيُّ (٢٤٦٧) في السَّيْر - بابُ الغنيمة لا تَحِلُ لاحديد قَبلنا، والحسينُ المُورَى في "زوائده على زُهد ابنِ المبارك" (١٠٦٩) و (١٦٢٠)، والحاكمُ ٢٤٢٤، وأبو نُعيم في "الحلية" ٢٧٧٧، وابنُ أبي شيبة ٢٩٣/٢ (٢٩١٨، قال الحاكمُ: صَحيحٌ على شَرطِ الشَّيعينِ ولم يُعرِجاهُ بهذهِ السَّباقةِ، إنَّما أحرجا ألفاظاً من الحديثِ مُتفرَّقةً.

ورواه عبدُ الكَريم الجَزري عن مُجاهد عن عُبيد بن عُمير عن أبي ذرِّ نحو روايةٍ أبي عَوانة ومـن تابعَه عـن الأعمـش، ورواه قُطبةُ بن عبد العزيز عن الأعمش عن إبراهيم بن مُهاجر عن مُحاهد عن عُبيد بن عُمير عن أبي ذرٍّ. وخالفَ =

بحر السَّقاء [متروك] فرواه عن الأعمش عن المنهال بن عمرو عن مُحاهد، وقيل: عنه عن الأعمش عن عمرو ابن مُرَّة عن مُحاهد، ورواه الفَضل بن موسى عمرو ابن مُرَّة عن مُحاهد، ففي هاتين الرِّواتين بانَ أنَّ الأعمش لم يسمعه من مُحاهد، ورواه الفَضل بن موسى السَّيناني أخبرنا الأعمش عن مُحاهد مُرسلاً مختصراً على الشَّفاعة. وأرسله وكيع عن الأعمش عن مُحاهد عن النَّي ﷺ.

ورواه أبومعاويةَ وعليّ بنُ مُسهر ومحمد بنُ عُبيد وعبدُ الواحد ويونس بنُ بُكير كُلُهـم عـن الأعمـش عـن إبراهيمَ النّيميّ عن أبيه عن أبي ذرَّ ﷺ عن النّبيّ ﷺ وفيه: ((أينَما أدركَتكُ الصَّلاَةُ فصَلَّ فهُوَ مَسجد)).

أخرجه مسلمٌ (٥٢٠)، وأبو عَوانة (١١٥٨- ١١٦١)، وابنُ أبي شبية ٢٩٣/٢، والبيهقيُّ في "الكُبري"٢٣٣/٢، وابنُ عبدِ البَر ٢٢٢/٠. ورواهُ أبو مَريمَ عبدُ الغفّار [مَتروكُ] عن الأعمش بإسنادٍ آخر فقال: عـن الأعمشِ عـن إبراهيـمّ التّيميُّ عن سَهم بن سِنجاب عن ابن عمرو.

ورواه شُعبة عن وَاصلِ الأحدَبِ وعمر بنُ ذرِّ عن مُجاهد عن أبي ذرِّ مُرسلاً. أخرجه الطَّيالسيُّ (٤٧٢)، وأحمدُ م/١٦١٥ و ١٦٦٦، واللاَلكائيُّ (٤٤٩). ورواه عبدُ العزيـز بـن أَبَان عن عمر بن ذَرَّ عن مُجاهد قال رسول الله ﷺ لأي ذَرِّ: فذكرَهُ. أخرجه الحارثُ بن أبي أسامة كما في "أَبغيةِ الباحث" (٩٤٦) – وعنه أبو نُعيم في "الحلية" م/١١٧. وانظر "التاريخ الكبير" للبخاري ٥/٥٥٥، و"علل الماروزي على الزهد" (١٦١٨) و(١٦١٨)، و"حلية الأولياء" ٢٧٨٧.

واختُلفَ عن يزيدَ بن أبي زيادٍ فيه، فقال أبو عَوانةَ وعبدُ بن حُميد وجَرير وعُبيد بن عَبْرَ بن القاسم وعبـد العزيز ابن مُسلمٍ وعليّ بن عاصم: عن يزيدَ بن أبي زياد عن مُحاهد عن ابن عبَّاس رضي الله عنهما عن النّبيّ ﷺ.

أحرجه ابنُ أبي شببة ٢٩٣/٢ و٧/ ٤١٠، وأحمدُ ٢/ ٢٥٠، والبَرَّار (٣٤٦٠). وعليُّ بن عاصم ويزيدُ: ضعيفان

ورواه عبدُ العزيز بن مُسلم القَسْمَلي عن يزيدَ بن أبي زيادٍ عن مِقْسَم وحدَه عن ابن عبّاسٍ. أخرجه أحمدُ ٣٠١/١. ورواه ابن قُضيل عن يزيدَ عن مُحاهد ومِقْسَم عن ابن عبّـاسٍ. أخرجه ابنُ أبي عـاصُم في "السُّنة" (٨٠٣)، والبَرَّارُ (٣٦٠٤)، والآجُرَّيُّ (١٠١٤)، والمَحفوظُ قَولُ مَن قـال: عـن مُحـاهدٍ عـن عُبيـد بـنِ عُمـير عن أبي ذرِّ.

وقال العُقيلي: هذه الأحاديثُ مُضطربةٌ كلُّها، والحديثُ ثـابتٌ مـن غـيرِ هـذا الوجـهِ في قولِـهِ: ((جُعِلَـتْ لـيَ الأرضُ...)).

ورواه حُصَين بن نُمير حدثنا ابنُ أبي ليلى عن الحكم عن مُحاهد عن ابن عبّـاس رضي الله عنهما عـن النّبيَ ﷺ نحوّه. وابنُ أبي ليلى ضعيفٌ. أخرجه الطّبرانيُّ (١١٠٤٧)، والبزَّارُ (٣٤٦٠)"كشف الأســتار"، وقــال الـبزَّار: لا نَعلمُه يُروَى عن ابن عبّاسٍ إلاَّ من هذين الوجهــينِ، وحديثُ الحَكـمِ لا نَعلمُ رواه إلا ابنُ أبي ليلى عنـه، وقــد خُولِفَ فيه فرواه الأعمشُ عن مُجاهدٍ عن عبيد بن عُمير عن أبي ذرَّ، ورواةً واصلٌ عن مُحاهدٍ عن أبي ذرَّ، ورواه عبيدُ الله بن موسى عن سالم أبي حَمَّاد عن السُّدِّيِّ عن عِكرمةَ عن ابنِ عبّاس. أخرجه البَرَّارُ "كشف الأستار" (٣٣٦٦) و(٢٤٤١)، والبيهقيُّ في "الكُبرى" ٤٣٣/، وفي "الدَّلائل" ٤٧٤/٥، قال البِزَّارُ: ورواه سلَمةُ ابن كُهَيل عن مُجاهد عن ابن عمر. أخرجه الطَّبرانيُّ (١٣٥٢٧) عن سلَمة بن إبراهيم بن إسماعيل بن يحيى بن سلَمة بن كُهيل حدثني أبي عن جله عن حليه عن حلية عن سلَمة بن كُهيل به. وإسماعيلُ بن يجهى ضعيفٌ مَتروكُدُ

ورواه يزيدُ بن الهَاد عن عمْرِو بن شُعيب عن أبيه عن جدِّه وفيه: ((وجُعِلَتْ ليَ الأرضُ مسحداً وطَهـوراً، أينمـا أدركَتْني الصَّلاةُ تمسَّحتُ وصلَّيتُ...)). أخرجه أحمدُ ٢٢٢/٢، والطَّحاويُّ في "بيــان المُشكل" (٤٤٨٩)، والبيهقـيُّ في "الكُبرى" ٢٢٢/١، وصحَّحه المُنذريُّ في "الترغيب" ٤٣٣/٤، وقال ابنُ كثير: إسنادُه جيّدٌ.

ورواهُ حجّاجٌ الأنماطيُّ ثنا حمّادٌ عن ثابتٍ وحُميدِ عن أنسِ هَمْ أنَّ رسولَ اللبِﷺ قال: ((جُعِلَتُ نَيَ كُـلُّ أرضٍ طيَّيةٍ مسجداً وطَهوراً)). أخرجه ابنُ الجَارود في "المُنتقى" (١٢٤) وابنُ المُنذر في "الأوسط" (٥٠٧)، قـال الحـافظُ في "تتح الباري" ١٤٣٨/ : إسنادُهُ صَحيح.

ورواه حُسين المَروزيُّ عن إسرائيلَ عن أبي إسحاقَ عن أبي بُردةَ عن أبيه نحوّه مرفوعاً. ورواه عُبيد الله بن موسى وأبو أحمد الزَّبيري مُرسلاً، ولم يُسنداهُ. أخرجه أحمدُ ٤١٦/٤ وابنُّ أبي شبية ٤١١/٧، والطَّبرانيُّ كما في "المجمع" ٤٥٨/٨، من طريق المَروزيِّ.

ورواه ابنُ أبي فُديك عن عُبيد الله بن عبد الرحمن بن مَوهَب عن عَبَّاس بن عبد الرحمن بن مِيناءَ الأَمْمَحَعيُّ عـن عوف بنِ مالكِ هِنه عن النَّبيُّ ﷺ وفيه: ((وجُعِلَتْ ليَ الأرضُ طَهـوراً ومسـجِداً)). أخرجه ابنُ جِبَّان (١٣٩٩)، وعُبيدُ الله صالحُ الحديثِ، قال ابنُ عَدي: حسنُ الحديثِ يُكتَبُ حديثُه.

ورواه عامرُ بن مُدرك عن فُضَيل بن مَرزوق عن عَطيّة عن أبي سعيدٍ ﷺ قال رسول اللهﷺ: ((أعطيتُ خَمْساً...)) نحوه. أخرجه الطّبرانيُّ في "الأوسط" (٧٤٣٩)، ثمَّ قال: لم يَروهِ عن فُضَيلٍ إلاَّ عامرٌ، وعــامرٌ: قــال أبـو حاتم: شيخٌ، وقال ابنُ حبّان في "الثقات": رُبَّما أخطأً. ورواه إسحاقُ بنُ عبد الله بن أبي فَروة [مَتروكً] عن يَزيدَ بن خُصَيفَة عن السَّفب ِبن يزيدَ عن رسولِ اللهِ ﷺ نحوَه. أخرجه الطّبرانيُّ (٦٦٧٤).

رواه سليمانُ التّيميُّ عن سيَّار أبي المِنهال عن أبي أمامة مرفوعاً، وفيه: ((وجُعلتِ الأرضُ كُلُها لـي ولأُمْتي مسجداً وطَهوراً)). أخرجه أحمدُ ٥/٤٦ و ٢٥٦، والتَّرمذيُّ (١٥٥٦) في السَّير ــ بـاب الغُيمة، والطَّيرانيُّ في "الكَبير" (١٠٠١) و (٢٢٦م) والبيهقيُّ في "الكُبرى" ٢١٢/١ و٢٢٢ و٤٣٣/، وابن عبدِ البَر ٢٢٢٥ من طريق ابنِ أبي شيبة، و"النَّقفيَّات" كما في "التلخيص" ١٤٩١، قال التَّرمذيُّ: حسَنٌ صَحيحٌ، وقال ابنُ حجَر: إسنادُه صَحيحٌ.

وأخرجه الطَّبرانيُّ (٧٩٣١) من طريق بشر بن نُمير [مَتروكً] عن القاسم بن عبد الرحمن عن أبي أمامة نُحوَه.

قسم المعاملات	 ۲.,		حاشية ابن عابدين
	 · · · · · · ·	•••••	

### عَلَى الْمُقَيَّدِ، وهُوَ حَديثُ: ((التُّرابُ طَهورٌ)))) اهـ.

(١) ورواه أبو مُعاوية وعمد بنُ فُضيل وابنُ أبي زائدة وأبو عَوانة وسعيدُ بن سَلَمة، كلَّهم عن أبسي مالك سعد بن طارق الاشجعي حدثني ربعي بن حِراش عن خُذيفة هيئة قال رسول الله وللى: ((فُضَّلنا على النّـاسِ بشلاشٍ: جُعلَـتْ صُفوفُنا كصفوفِ المَلائكةِ، وجُعِلتٌ لنا الأرضُ كلَّها مسحلًا، وجُعِلَتْ تُربتُها لنا طَهوراً إِذا لم نَجدِ الماءَ، وأُعطيتُ هذه الآباتِ من آخرِ سورةِ البقرة من بينِ كنزِ تَحتَ العَرشِ)).

أخرجه مسلم (٢٢٥)، والطّبالسيُّ (٤١٨)، وابنُ أبي شبية ٢٩٣/٢ و ١٩١٧، وأحمدُ ٣٨٣٥، والنسائيُّ في "أيبان الكُبري" (٢٨٠)، والنَّرَّارُ في "البَحر الزَّخَار" (٢٨٢٦) و(٢٨٤)، وأبو عَوانة (٤٧٤)، والطَّحاويُّ في "أيبان المُشكل" (١٠٢٤) و(٤٤٩٠)، وابنُ المُنذر في "الأوسط" (٥٠٥)، والنَّارقطنيُّ في "الشريعة" (١٠٧١) و(١٠١٢) و(١٠٢٠)، والأخُرريُّ في "الشريعة" (١٠٧١) و(١٠١٠) واللَّكَائِيُّ في "أصول الاعتقاد" (١٩٤٤) و((١٤٤٥)، والبَيهقيُّ في "الكُسبري" ١٩٣١ و ٢١٣١، وفي النَّبيُّ اللهُ اللهُ وَلَا اللهُ اللهُ اللهُ اللهُ اللهُ أَلُورَ وَنَبتَ عن النَّبيُّ اللهُ الإسند. (وجُعِلَتْ تُربُعا لَنَا طَهوراً))، قال البرَّارُ: وهذا الحديثُ لا نَعلمُه يُروَى عن خُذيفة إلاّ بهذا الإسند.

ورواه الحسنُ بنُ صالحٍ عن سالم بنِ الجَعدِ سمعتُ نُعيمَ بن أبي هند حدثنا رِبْعيُّ بن حِراش حدثني حُذيفةُ نحوَه. أحرجه الطَّبرانيُّ في "الأوسط" (٧٤٩٣) ثمَّ قال: لم يَروهِ عن الحسن عن سالم إلاَّ أبو زهير.

ورواه أبوخالد الدَّالانيّ [ضعيفً] عن سعيد بنِ أبي بُردةَ عن رِبْعيّ عن حُذيفة مُختصراً على: ((أعطيتُ خَواتَمَ سورةِ البقرةِ...)). أخرجه الطَّبرانيُّ في "الكبير" (٣٠٢٥) و"الأوسط" (٤١٤٥) وقال: لـم يَروهِ عـن سـعيد إِلاَّ أبوخالد، ولا عنه إلاَّ عبدُ السَّلام، تفرَّد بهِ عبدُ المُؤمنِ.

ورواهُ زُهيرٌ بنُ محمّد عن عبد الله بن محمد عن عُقيل عن محمدٍ بنُ الحنفيّة عـن عليّ بـن أبـي طـالب ﷺ: (رأعطيتُ مُنتي خَيرَ الأمم)). رسول الله ﷺ: (رأعطيتُ ما لـم يُعطُ أحدٌ منَ الأنبياءِ...وجُعِلَ لـي التّرابُ طُهوراً، وجُعلَتْ أمّتي خَيرَ الأمم)).

أخرجه أحمدُ ٩٨/١، والضّياءُ في "للُحتارة" ٣٤٨/٢ ٣٤٩. وابنُ أبي شبية ١٠/٧، وابسنُ عبدِ المَر في "اللتمهيد" ٢٩١/١٩ ، والبَزَّارُ في "البَحرِ الزَّخَّار" (٣٥٦)، وتَمَام في "الفوائد" كما في "المِرّوضِ البسّام" (١٤٢٨)، والبيهقيُّ في "الكُبرى" ٢١٣/١ و ٢١٪، و"الدُّلائل" ٥/٤٧٢.

وأخرجه أحمدُ ١٥٨/١ حدثنا أبو سعيد ثنا سعيدُ بن سلّمة بن أبي الحُسام ثنا عبدُ الله بن محمد بـن عَقيـل عـن محمـد بـن على الأكبر سمعَ أباه علىَّ بنَ أبي طالب به. وذكرَه ابن أبي حاتم في "العلل" قال: رواه سعيدُ بن سلّمة عن ابن عَقيل عن = أَقُولُ: أَحَبَ عَنهُ فيما عَلَقتُهُ على "البحرِ" (١): ((بأَنَّ اللَقيَّدَ هُنا لا يَنفي الحُكمَ عمَّا عَداهُ؛ لأَنَّ التَّرابَ لَقَبٌ، ومَفهومُ اللَّقَبِ غَيرُ مُعتَبر إِلاَّ عِندَ فرقةٍ شاذَةٍ ثَمَّنْ اعتَبرَ المَفاهيمَ، فليس ثَمَّا يَجِبُ فيهِ الحَمْلُ، فلا دِلالَة في ذَلكَ على أَنَّهُ لا يُحمَلُ في حادِثَةٍ عِندَنا، كيف وحَمْلُ المُطلَقِ عَلى المُقيَّد عِندَ اتَّحادِ الحُكمِ والحادِثَةِ مَشهورٌ عِندَنا مُصرَّحٌ به في مَعنِ "المَنارِ" (١) و"التَّوضيحِ" والتَّلويح " (التَّلويح اللَّه عَيْر مُسلَم))، فافهمْ.

[٢٢٤٩٣] (قولُهُ: ويُؤمَّرُ البائِمُ بقَطعِهما) أي: فيما إِذا باعَ أَرْضاً فيها زَرعٌ لـم يُسمِّه، أَو شَجَراً عَليها ثُمَرٌ لم يَشرِطُهُ<sup>(١)</sup> حتَّى بَقيَ الزَّرغُ والثَّمَرُ على مِلكِ البائعِ.

(قُولُهُ: أَجَبَتُ عَنهُ فيما عَلَقتُهُ على "البَحرِ": بأنَّ الْمَقِيَّدَ إِلَـخ) فيهِ: أَنَّ غايـةَ ما أَفادَهُ هـذا الحوابُ أَنَّ مَفهومَ اللَّقَبِ غَيرُ مُعتَبر، ولَيسَ الكَلامُ في اعتِبارِهِ، وهذا لا يَنفي أَنَّهُ قَدْ وُجدَ مُطلقٌ ولم يُحمَلْ على المُقيَّدِ، على أَنَّهُ لَو قِبلَ بَعْدَمِ صِحَّةِ التَّفريعِ الواقِعِ في عِبـارةِ "النّهايَةِ" لا يَنتُحجُ بُطـلانُ دَعواهُ المَذكورةِ، وكونُ كلامِهِ مُخالِفاً لِما في الكُتُبِ المَذكورةِ لَيسَ بشَيءٍ، فإِنْهُ كَشـيراً ما تُصحَّحُ الشَّروحُ خلافَ ما في المُتونِ.

محمد بن عَقيل بن أبي طالب عن علي به, \_ كذا قال في "العذل" \_ قال أبو زُرعة: حديثُ سعيدِ بن سلمة عندي خطأً، وهذا
 حديثُ زُهير بن محمد عندي صَحيحٌ، وسعيدٌ: وثُقه ابن حبَّان، وقال النسائي: شيخٌ ضَعيفٌ.

عبد الله بن عُقيل: مُنكلَّم في حفظه، وحَمَّنَ الحديثَ التَّرمذيُّ، وحَمَّنَ الحديثَ ابن ححر في "فقح الباري" ١/٤٣٨، والهيثمئُ في "كشف الأستار" ٢٦١/١.

<sup>(</sup>١) "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٣٢٣/٥.

<sup>(</sup>٢) "المنار": بيان حمل المطلق على المقيد صد١٨٥...

<sup>(</sup>٣) "التلويح على التوضيح": فصلٌ في حكم المطلق ٦٣/١ ـ ٦٤.

<sup>(</sup>٤) في "ب" و"م": ((لم يشترطه)).

الزَّرِعِ والثَّمَرِ (وتَسليمِ المَبيعِ) الأَرضِ والشَّحَرِ عِندَ وُجوبِ تَسليمِهما، فلَو لم يَنقُ لِهِ الثَّمَنَ لَم يُؤْمَرْ بهِ، "خانيَّة"(١) (وإِنْ لم يَظهَرْ) صَلاحُهُ؛ لأَنَّ مِلكَ المُسْتَرِي مَشغولُ الثَّمَنَ لم يُؤمَرْ بهِ، تَخلُ على تَسليمِهِ فارِغاً (كَما لَو أُوصَى بنَحْلٍ لرَجُلٍ وعَليهِ بُسْرٌ، عَيثُ يُجبَرُ (٢) الوَرَثَةُ على قَطْعِ البُسْرِ، هُوَ المُحتارُ) مِنَ الرِّوايَةِ، "ولوالجيَّة" (٢) .....

٢٧٢٤٩٤١ (قُولُهُ: الزَّرَعِ والتَّمَرِ) بَدَلٌ مِنْ ضَميرِ التَّننيَةِ، وقَولُـهُ: ((الأَرضِ والشَّحَرِ)) بَدَلٌ ((مِنَ المَبيع)).

وه١٩٧٤ (قُولُهُ: عِندَ وُجوبِ تَسليمِهما) أي: تَسليمِ الأَرضِ والشَّحَرِ، وذَلكَ عِندَ نَقْم ِ الْمُشتري الثَّمَنَ.

[٢٧٤٩٦] (قُولُهُ: لم يُؤمَرُ بهِ) أَي: بالقَطْعِ؛ لعَدَم وُجوبِ التَّسليم.

[٢٧٤٩٧] (قولُهُ: وإِنْ لَم يَظَهَرْ صَلاحُهُ) الأَولى: صَلاحُهما، أَي: الـزَّرعِ والنَّمَـرِ، وهُـوَ الْمُناسِبُ لقَولِهِ: ((بقَطْعِهما)).

[۲۲٤٩٨] (قولُهُ: لأَنَّ مِلكَ المُشتَري مَشغولٌ إلى عِلَّةٌ لقَولهِ: ((ويُؤمَرُ البائِعُ بقَطِعِهما إلىخ))، وفي "النَّهرِ" عَنْ "جامع الفُصولَين "(٥): ((باعَ شَجَرًا عَليهِ ثَمَرٌ، أَو كَرْمًا عَليهِ عِنَبٌ لا يَدخُلُ الشَّمَرُ، فلَو استَأَجَرَ الشَّجَرُ المَّ مِن المُشتَري ليتركَ عَليهِ الثَّمَرَ لم يَحُرْ، ولكِنْ يُعارُ إلى الإدراكِ، فلَو أَبَى المُشتَري يُحيَّرُ البائعُ: إِنْ شَاءَ أَبطَلَ البَيعَ أَو قَطَعَ الشَّمَرَ)) اهـ. وسيمَذكُرُه (٧) "الشَّارحُ" آخِرَ الباب، فتَامَّلُهُ مَعَ قَولِ المُتونِ: ((ويُؤمَرُ البائعُ بالقَطع))، فإنَّهُ يُنافي التَّحييرَ المُذكورَ، ولَعَلَهُ قَولٌ آخَرُ، فليُحرَّرُ.

WV/ 5

<sup>(</sup>١) "الحانية": كتاب البيوع ـ فصل فيما يدحل في مبيع الكرم والأراضي وما لا يدخل ٢٤٧/٢ (هامش "الفتاوي الهندية").

<sup>(</sup>٢) في "ب": ((تجبر)).

<sup>(</sup>٣) "الولوالجية": كتاب البيوع ـ الفصل الرابع فيما يجبر البائع على تسليم المبيع والمشتري على تسليم الثمن إلخ ق٢٧١٪أ.

<sup>(</sup>٤) "النهر": كتاب البيع ق٥٦٥/ب.

<sup>(</sup>٥) "جامع الفصولين": الفصل الثاني والثلاثون في بيع الغصب والرهن والمستأجر وبيع الأرض المدفوعة مزارعة إلخ ٧٤/٢.

<sup>(</sup>٦) في النسخ جميعها: ((الشجرة))، وما أثبتناه من "جامع الفصولين"، وقد أشار إليه مصحِّحا "ب" و"م".

<sup>(</sup>٧) ص- ۲٤٧ – "در".

وما في "الفُصولَينِ": ـ ((باعَ أَرْضاً بدُونِ الزَّرْعِ فهُوَ للبائِعِ بأَجْرِ مِثلِها)) ـ مَحمولٌ على ما إِذا رَضِيَ الْمُشتَرِي، "نهر". (ومَنْ باعَ ثَمَرةً بارِزَةً)......

[٢٧٤٩٩] (قولُهُ: وما في "الفُصولَين "(١) أي: "جامع الفُصولَين" لـ "ابنِ قاضي سِماوة "(٢)، جَمَعَ فيهِ بَينَ فُصولَى "العِماديِّ" و "الأُستروشَنيِّ"، "ط "(٢).

ر ٢٧٥٠٠٦ (قولُهُ: مَحمولٌ على ما إذا رَضِيَ الْمُستَرِي) أَي: رَضِيَ بإِبقاءِ الزَّرعِ بأَجْرٍ مِنْجُرٍ مِنْلِ الأَرضِ، وإلاَّ أُمِرَ البائعُ بالقَلْعِ تَوفيقاً بَينَ كَلامِهم، وأَمَّا إذا انقَضَتِ اللَّدَّةُ فِي الإِحارةِ فللمُستَأْجِرِ أَنْ يُبقيَ الزَّرعَ بأَجرِ المِثلِ إلى انتِهائهِ؛ لأَنَّها للانتِفاع، وذلكَ بالتَّركِ دُونَ القَلْعِ المُستَأْجِرِ أَنْ لُلِكِ الرَّقَةِ فلا يُراعَى فيهِ إمكانُ الانتِفاع، "بحر"(١٤).

مَطلَبٌ في بَيع الثَّمَر والزَّرْعِ والشَّجَر مَقصوداً

ر (۲۲۰۰۱) (قولُهُ: ومَنْ باعَ ثَمَرةً بارزَةً) لَمّا فرغَ مِنْ بَيعِ النَّمَرِ تَبَعاً للشَّحَرِ شَرعَ في بَيعِهِ مقصوداً، ولم يَذكُرْ حُكمَ بَيعِ الزَّرعِ والشَّحَرِ مقصوداً، قالَ في "اللُّرر"("): ((لا يَصِحُّ بَيعُ الزَّرعِ والشَّحَرِ مقصوداً، قالَ في "اللُّرر"("): ((لا يَصِحُّ بَيعُ الزَّرعِ والشَّعَرِ مقصوداً، قالَ في "اللُّرر"("): ((لا يَصِحُ بَيعُ الزَّرعِ عَلَيهِ بانفِرادِهِ، وإنْ باغ على أَنْ يَتركُهُ حتَّى يُدركَ لم يَحُزْ، وكذا الرَّطْبةُ والبُقولُ، ويَحوزُ بَيعُ عِليهِ بانفِرادِهِ، وإنْ باغ على أَنْ يَتركُهُ حتَّى يُدركَ لم يَحُزْ، وكذا الرَّطْبةُ والبُقولُ، ويَحوزُ بَيعُ حصَّتِهِ مِنْ شَريكِهِ مُطلَقاً - أَي: سَواءٌ بَلغَ أُوانَ الحَصادِ أَوْ لا - ومِنْ غَيرِهِ بغَيرِ إِذْنهِ إِنْ لم يَعْسَعْ إِلهُ المَنْ عَيرِهِ بغَيرٍ إِذْنهِ إِنْ لم يَعْسَعْ إِلهُ المَصادِ، فإنَّهُ حِينَفِذَ يَنقَلِبُ إِلَى ١٣/١٥/١ الجَوازِ، كَمَا إِذَا باعَ الجَذْعَ في السَّقْفُ ولم يَفسَعْ البَيعَ حتَّى أَخرِجَهُ وسَلَّمَهُ)) اهـ. ويَأتي (") في "اللَّعَن" بَيعُ البُرِّ في سُنبُلِهِ، وفي "البَحرِ" (")

<sup>(</sup>١) "جامع الفصولين": الفصل الثاني والثلاثون في بيع الغصب والرهن والمستأجر وبيع الأرض المدفوعة مزارعة إلخ ٧٤/٢.

<sup>(</sup>٢) كذا في بعض مصادر ترجمته، وفي بعضها الآخر: ((ابن قاضي سِمَاوُنة))، وفي "ط": ((سماوية)) كما في بعض المصادر أيضاً، وفي "هدية العارفين" ٢٠/١ : ((ابن قاضي سيماو ـ بلر الدين محمود بن إسرائيل السيّماوي يعرف بابن قاضي سيماونة، كما ذكره في "الكشف"، والصحيح: ابن قاضي سيماو، وهي بلدة من توابع كوتامية)). وانظر "الإعلام" ١٦٥٧.

<sup>(</sup>٣) "ط": كتاب البيوع ـ فصل فيما يدخل في البيع تبعاً وما لا يدخل ٢٣/٣.

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٥/٣٢٤.

<sup>(</sup>٥) "الدرر والغرر": كتاب البيوع - فصل: اعلم أنَّ ههنا أصولاً ٢/٠٥٠.

<sup>(</sup>٦) صـ ۲۲٤ ـ "در".

<sup>(</sup>٧) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٥/٣١٨ بتصرف.

أَمَّا قَبلَ الظُّهورِ فلا يَصِحُّ اتَّفاقاً (ظَهَرَ صَلاحُها أَوْ لا صَحَّ) في الأَصَحِّ، (ولَـو بَـرَزَ بَعضُها دُونَ بَعض.....

عَنِ "الظَّهيريَّةِ" ((اشترى شَجَرةً للقَلْعِ يُؤمَرُ بقَلْعِها بغُروقِها، ولَيسَ لَهُ حَفْرُ الأَرضِ إِلَى انتِهاءِ العُروق، بَلْ يَقلَعُها على العادَقِ، إِلاَ إِنْ شَرَطَ البائعُ القَطْعَ عَلَى وَجْهِ الأَرضِ، أَو يَكُونَ فِي القَلْعِ مِنَ العُروق، بَلْ يَقلَعُها على وَجْهِ الأَرضِ، فإِنْ قَطَعَها أَو قَلْعها الأَصلُ مَضرَّةٌ للبائعِ كَكُونِها بقُربِ حائِطٍ أَو بغْر فَيقطَعُها على وَجْهِ الأَرضِ، فإِنْ قَطَعَها أَو قَلْعها فَهُو لَلمُشتري، "سِراج". ولو اشترَى نخلةً ولم يُبيِّنُ أَنْها للقَلْعِ أَو للقَرارِ قَالَ "أَبو يوسف": لا يَملِكُ أَرضَها، وأدخل "محسَّد" ما تَحتَها (")، وهُوَ المُحتارُ، وإِن اشتراها للقَطْعِ لا تَدخُلُ الأَرضُ اتّفاقًا، وإِنْ للقَرارِ تَدخُلُ اتّفاقًا، وإنْ الشَراعَ فَعْهِا، وإلا فلا)) اهـ. وقلَّمْنا (") في الشَّركَةِ حُكمَ بَيع الحِصَّةِ الشَّائِعةِ مِنْ ثَمَر أَو زَرْع أَو شَحَر مُفْصًلاً مُوضَحًا، فراحعُهُ.

[٢٢٥٠٢] (قولُهُ: أَمَّا قَبلَ الظُّهورِ) أَشَارَ إِلى أَنَّ البُروزَ بَمَعنَى الظُّهورِ، والمُسرَادُ بـهِ انفِـراكُ الزَّهر عَنْها وانعِقادُها ثَمَرةً وإنْ صَغُرتْ.

### [مطلب: اختلاف الفقهاء في المراد من بُدُوِّ صلاح الثَّمر]

(٢٢٥٠٣) (قُولُهُ: ظَهَرَ صَلاحُها أَوْ لا) قالَ في "الفتح"(<sup>(1)</sup>: ((لا خِـــلافَ في عَــدَمِ حَــوازِ بَيعِ الثَّمارِ قَبْلَ أَنْ تَظهَرَ، ولا في عَدَمِ حَوازِهِ بَعدَ الظَّهورِ قَبلَ بُدُوِّ الصَّلاحِ بشَرْطِ التَّركِ،

<sup>(</sup>قُولُهُ: وَأَدْخَلَ "محمَّدً" ما تَحتَها إلىخ) وفي أَيِّ مَوضِع دَخلَ ما تَحتَ الشَّحَرَةِ مِنَ الأرضِ فإنَّها تَدْخُـلُ بقَـدْرِ غِلَظِ الشَّجَرةِ وَقْتَ مُباشَرةِ ذَلكَ التَّصرُفِ، حتَّى لَو زادَ غِلَظُها كانَ لصاحبِ الأَرضِ أَنْ يَنحِتَ. أهـ "سِنديّ".

<sup>(</sup>١) نقول: لم نعثر على المسألة في "الظهيرية"، على أن صاحب "البحر" نقل المسألة عن "الحائيّة" لا "الظّهيريّة"، انظر "الحانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل فيما يدخل في مبيع الكرم والأراضي وما لا يدخل ٢٤٥/٢ ـ ٢٤٦.

<sup>(</sup>٢) أي: كما لو أقرَّ لإنسان بشحرةٍ يدخُلُ في الإقــرار ما تحتهـا مـن الأرض، كــذا في "الحنانيـة". نقــه العلامــة "ابــن عابدين" رحمه الله في "حاشيته منحة الخالق": ٣١٨/٥.

<sup>(</sup>٣) المقولة [٢٠٩٤٦] قوله: ((لكنُّ فيها إلخ)).

<sup>(</sup>٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمُّ وما لا يدخل ٤٨٨/٥ ـ ٤٨٩ باحتصار.

## لا) يَصِحُّ (في ظاهِرِ المَذهَبِ) وصَحَّحَهُ "السَّرَخسيُّ"(١)،.....

ولا في حَوازِهِ قَبَلَ بُدُوً الصَّلاحِ بِشَرِطِ القَطعِ فيما يُنتَفَعُ بِهِ، ولا في الجَوازِ بَعدَ بُدُوِّ الصَّلاحِ، لَكِنَّ بُدُوَّ الصَّلاحِ عَنْدنا: أَنْ تُوْمَنَ العاهَةُ والفَسادُ، وعِندَ "الشَّافِعيِّ": هُو ظُهورُ النَّضْجِ وبُدُوُّ الحَلاوَةِ، والخِلافُ إِنَّما هُوَ فِي بَيْعِها قَبَلَ بُدُوِّ الصَّلاحِ على الخِلافِ فِي مَعناهُ لا بِشَرطِ القَطعِ، فعِندَ "الشَّافعيِّ" و"أملكِ" و"أحمدً": لا يَجوزُ، وعِندنا: إِنْ كَانَ بحالَ لا يُنتَفَعُ بِهِ فِي الأَكْلِ ولا في عَلْمُ اللَّوابِّ فيهِ خِلافٌ يَينَ المَشايخ، قِبلَ: لا يَجوزُ، ونَسَبَهُ "قاضي خان" لا يعامَّةِ مَشايخنا، والصَّحيح: أَنَّهُ يَجوزُ؛ لأَنْهُ مالٌ مُنتَفَعٌ بِهِ فِي ثَانِي الحالِ إِن لم يَكُنْ مُنتَفَعً بِهِ في الحالِ، والحِيلَةُ في جَوازِهِ باتَّهْاقِ المَشايخ: أَنْ يَيعِعَ الكَمُثْرِي أَوْلُ مَا تَحْرِجُ مَعَ أُوراقِ الشَّحَرِ، فَيَجوزُ فيها تَبْعًا للأَوراقِ كَأَنَّهُ وَرَقَ كُلُّهُ، وإِنْ كَانَ بَحَيثُ النَّفَعُ بِهِ وَلَو عَلْفًا للنَّوابُ فالنَيعُ جَائِزٌ باتَفَاقِ أَهل المَذَهِ إِذَا باعَ بشَرطِ القَطع أَو مُطلَقًا)) اهد.

المعتمل المعت

<sup>(</sup>١) "المبسوط": كتاب البيع ١٩٧/١٢.

 <sup>(</sup>٢) "الخانية": كتاب البيع ـ باب ما يدخل في البيع من غير ذكره وما لا يدخل ـ فصل في بيع الزروع والثمار
 ٢>٠/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٣) "الفتح": كتاب البيوع - فصن: ما يدخل في المبيع مما لم يسمُّ وما لا يدخل ٤٩٢/٥ بتوضيح من ابن عابدين رحمه الله تعالى.

<sup>(</sup>٤) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ فصل: يدخل في بيع الدار إلخ ١٢/٤.

<sup>(</sup>٥) في المقولة الآتية.

<sup>(</sup>٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمُّ وما لا يدخل ٤٩٢/٥.

<sup>(</sup>٧) في هذه المقولة.

[٥٠٥٠] (قُولُهُ: وأَفْتَى "الحَلُوانيُ" بالجَوازِ) وزَعَمَ أَنَّهُ مَرُويٌّ عَنْ أَصحابِنا، وكَذَا حُكِيَ عَنِ "الإِمامِ الفَضليِّ"، وقالَ: ((استُحسِنَ فيهِ لَتَعامُلِ النَّاسِ، وفي نَزْع النَّاسِ عَنْ عادَتِهم حَرَجٌ))، قالَ في "الفتحِ"(): ((وقَدْ رأَيتُ روايَةً في نَحوِ هذَا عَنْ "محمَّدٍ" في بَيعِ الورْدِ على الأَشحارِ، فإنَّ الورْدُ مُتلاحِق، وحَوَّزَ البَيعَ في الكُلِّ، وهُو قَولُ "مالكِ")) اهد. قال الرَّيلِعيُّ "(٢): ((وقالَ شَمسُ الأَبِمَّةِ "السَّرَحسيُ "(٢): والأَصَحُّ أَنَّهُ لا يَحوزُ؛ لأَنَّ المَصيرَ إلى مِثْلِ هذهِ الطَّرِيقَةِ عِندَ تَحقُّقِ الضَّرورَةِ، ولا ضَرورةَ هُنا؛ لأَنَّهُ يُمكِنُهُ أَنْ يَبِعَ الأُصولَ على ما بَيَّنَا، أَو يَشتريَ المُوحودَ بَعضِ النَّمَنِ ويُؤخِّرَ العَقدَ في الباقي إلى وَقْتِ وُجودِهِ، أَو يَشتريَ ما بَينًا، أَو يَشتريَ المُوحودَ بَعضِ النَّمَنِ ويُؤخِّرَ العَقدَ في الباقي إلى وَقْتِ وُجودِهِ، أَو يَشتريَ المُوحودَ بَعَضِ النَّمَنِ ويُؤخِّرَ العَقدَ في الباقي إلى وَقْتِ وُجودِهِ، أَو يَشتريَ المُوحودَ بَعَضِ النَّمَنِ ويُؤخِّرَ العَقدَ في الباقي إلى وَقْتِ وُجودِهِ، أَو يَشتريَ المُوحودَ بَعَمِع الثَّمَنِ ويُبِيحَ لَهُ الانتِفاعَ بَما يَحدُثُ مِنهُ، فيحصُلُ مُقصودُهُما بهذا الطَّرِيقِ المُعلِق المُعدورِ مُصادِماً للنَّصَ، وهُو ما رُويَ أَنَّهُ عَليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ (رنَهَى عَنْ بَيعِ ما لَيسَ عِندَ الإنسانِ، ورَخَصَ في السَّلَمُ»))) اهد.

T1/2

<sup>(</sup>١) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمُّ وما لا يدخل ٩٢/٥.

<sup>(</sup>٢) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ فصل: يدخل في بيع الدار إلخ ٢/٤.

<sup>(</sup>٣) "المبسوط": كتاب البيوع١٩٧/١٢ بتصرف.

<sup>(</sup>٤) من ڤولهِ: ((بهذا الطَّريقِ)) إلى ڤولهِ: ((لا يَقتَضيهِ العَقدُ وهُوَ)) الآتي في المقولة [٢٢٥٠٩] ساقطٌ من نسخة "٢".

<sup>(</sup>٥) قال الزَّيْعيُّ في "نصب الراية" ٤٠/٤: غريبٌ بهذا اللَّفظ، والذي يظهرُ أنَّ هذا حديثٌ مركَبٌ، وقــال ابـنُ حَحـر في "الدراية" ٢/٩٥/: نَعم هما حديثان أحدُهما: ((لا تَبعْ ما ليس عندَك))، والثــاني: ((الرُّحْصَـة في السَّـلَم)). ولــم أرَه بهذا اللَّفظِ إلا أنَّ القُرطبيَّ في "شرح مسلم" ١٦/٤ه ذكرَه أيضاً اهـ.

= أخرجه الطبائسيُّ (١٣٥٩)، وأحمدُ ١٢٣٨) في البيوع - بابُ ما جاءَ في كَراهية بيم ما ليس عندنَكَ، والنسائي في البوع - بابُ ما جاءَ في كَراهية بيم ما ليس عندنَكَ، والنسائي في اللجتي" ١٨٩٧، و "الكبرى" (٢١٩٩) في البيوع - بيعُ ما ليس عندَ البائع، وابنُ مأجه (٢١٩٧)، وأبو بكر الشافعيُّ كما في بابُ النهي عن يبع ما ليس عندنك، والطبرانيُّ (٢٠٩٧) و (٣٠٩٨) و (٣٠٩٩)، وأبو بكر الشافعيُّ كما في النجيلانيات" (٢١٦) و (٢١٦)، والبيهقيُّ في "الكبرى" (٢٠٩٧ و ٢١٥) و الخطيبُ في "توضيح أوهام الجَمْع والتَّفريق" (٢١٦) و (٢١٦) و (٢١٥)، والبيهقيُّ في "الكبرى" و٢٥٥ و ويلي القطان وسعيدُ بن عامر عن شعبة عن أبي بشر فقال: عن يوسف بن ماهك كما رواهُ الجَماعةُ، ورواهُ محمدُ بن يونس الكُذَبي [مُتَّهمٌ تَالفً] وسيفُ بن سليمان وقال الجَرِّيُّ في "التحفر علم والمُحفرظُ قولُ عُندَر.

ورواهُ إسماعيلُ بنُ عُليَّة ووُهيبَ وعبدُ الوارث و إبراهيمُ بن أبي يحيى، كلُّهم عن أيوبَ عن يوسفَ عن حَكيم ﷺ قال: ((نهاني رسولُ اللهِ ﷺ أن أبيعَ ما ليس عندي)).

أخرجه أحمدُ ٣٠/٣٠٤، والنسائيُّ في "الكبرى" كما في "تحفة الأشراف" (٣٤٣٦)، والشافعيُّ في "الرُّسالة" (٣٣٦) و(٣٣٧)، و"المسند" ١٤٣/٢، والطَّبرانيُّ (٣١٠٥) و(٣١٠٥).

أمًّا الحمَّادان فاختلفت الرِّوايةُ عنهما فرواهُ هكذا حجَّاجُ بن النهال عن حَمَّاد بن سلَمةَ عن أيـوبَ عن يوسف عن حَكيم هي به. أخرجه الطَّبرانيُّ (٣١٠٣)، أمَّا عبدُ الواحد بنُ عَياثِ فرواهُ عن حَمَّاد بنُ سلَمةَ عن أيـوبَ عن يوسف الثَّر الله علي قال المَّدِي عن أيـوبَ عن أيـوبَ عن أوب الله علي قال الرِّوايةُ عن حَمَّاد بن زيدٍ فرواهُ سليمانُ بنُ حَربٍ وقتيبةُ بنُ سعيدٍ عن حَمَّاد بن زيدٍ عن يوسفَ عن حَكيم علي به، وهذا هو المحفوظُ. أخرجه التَرمذيُّ (٣١٠٣)، والنسائي في "الكبرى" كما في "التحفة" (٣٤٣٦)، والطَّبرانيُّ (٣١٠٠)، والبيهقيُّ في "الكبرى" كما في "التحفة" (٣٤٣٦)، والطَّبرانيُّ (٣١٠٠)، والبيهقيُّ في "الكبرى" كما في "التحفة" (٣٤٣٦)، والطَّبرانيُّ (٣١٠٠)، والبيهقيُّ في "الكبرى" م/٣٤٧، قال التَرمذيُّ: وهذا حديثُ حَسنٌ.

أمًّا خالدُ بنُ خِداشِ فرواهُ عن حُمَّاد بن زيدٍ عن يحيى بن عَتيق عن محمد بن سيرين عن أيوبَ عن يوسـفَ عـن حَكيمٍ ﷺ به. وعند أبي نُعيم والنسائي زيادة: قال حَمَّاد : وحدَّثيه أيوبُ عن يوسفَ عن حَكيمٍ عن النّبيُّ ﷺ مثله.

أخرجه النسائيُّ في "الكبرى" في الشروط كما في "النحفة" (٣٤٣٦)، والطَّبرانيُّ في "الكبسير" (٣١٠١)، والطَّبرانيُّ في "الكبسير" (٣١٠١)، و"الأوسط" (٥٨٥) و(٥٤٣)، و"المصغير" (٧٧٠)، وأبو نُعيم في "الحلية" ٢٦٤/٦، والخطيبُ في "التلخيص" ٥٧/٢ وكراً وهذا الحديثَ عن يحيى بن عتيق إلا حمَّادُ بنُ زيد، تفرَّدَ به خالدُ بنُ مِجداش. وابنُ مُجداش ضعَّفَه ابنُ المديني، وقال ابنُ مَعين: صدوقٌ قد كتبستُ عنه، ينفردُ عن حمَّاد بأحاديث، وقال أبو حاتم وغيرُه: صدوقٌ، صدوقٌ، ووثَّقه ابنُ حبَّان وابنُ سعلا ويعقوب.

ورَوَى عوفٌ وابنُ عَون ويونس بن عُبيد وهشامُ بن حسَّانَ ومنصورُ بن زَاذان والرَّبيعُ بن صَبِيح وداودُ بنُ أبـي هندٍ وخالدُ بن دينار وأبو هلالٌ عن محمد بن سيرين عن حَكيم بن حِزَام ﷺ به.

أخرج هذه الطُّرقُ الطِّبرانُيُّ في "الكبير" (٣١٣٧ ـ ٣٤ أُ٣)، وأخرج النسائيُّ في "الكبيرى" كما في "التحفة" (٣٤٣٤)، والعُقيلي في "الضُّعفاء" ٣٤٥/٣ من طريق عَوف وآخرَ عن محملهِ بن سيرينَ عن حَكيم ﷺ به. وقال العُقيلي: وهذا يُروَى بأسانيدَ أصلحَ من هذا. قال التُرمذيُّ: ورَوى هذا الحديثُ عَوفٌ وهشامُ بنُ حسَّانَ = = عن ابن سيرينَ عن حَكيمِ بن حِزَام ﷺ عن النُّبيِّ ﷺ، وهذا مُرسلٌ، إنَّما رواه ابن سيرينَ عن يوســفَ بـن مَـاهَك عن حَكيم بن حِزَام ﷺ.

ورواهُ عبدُ الصَّمدِ بنُ عبدِ الوارث عن يزيدَ بن إبراهيمَ عن محمد بن سيرينَ عن أيوبَ عن يوسفَ عن حَكيم على به. وهو من رواية الأكابرِ عن الأصاغرِ. أخرجه الترّمذيُّ (١٢٣٥)، والبيهقيُّ في "الكبرى" ٣٣٩/٣، قالُ الترمذيُّ: وقد رَوى وكيعٌ هذا الحديثَ عن يزيدُ بن إبراهيمَ عن ابن سيرينَ عن أيوبَ عن حَكيم بن حِزَام هُله، ولسم يذكر فيه عن يوسفَ بن ماهك، وروايةُ عبد الصَّمد أصحُّ، وأخرج عبدُ الرَّزاق في "المصنف" (١٤٢١٧) عن مَحمر عن أيوبَ عن يوسفَ بنِ ماهك عن رَجُلُ أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال لحكيم بن حِزَام هله: ((ولا تَبعُ مَا ليس عِندَكَ)). قال عبدُ الرَّزاق: وكان ابنُ سيرينَ يُحدِّد بنُ عن أيوب، قال الترمذيُّ: وقد رَوى يحيى بن أبي كثير هذا الحديث عن يعني بن أبي حَديد من النبيَّ ﷺ اهد.

ورواه عامرٌ الْأَحْولُ عن يوسَفَ عن ابنِ عِصْمةَ عن حَكيـــمِ ظله بـه. أخرجــه الطّبرانيُّ (٣١٠٧)، والطّحــاويُّ ٤٦/٤ عن عمرَ بن عامر عنه.

وهكذا رواه عبيدُ الله بن موسى وحسينُ بن موسى وسعدُ بن حفصِ الطَّلَحي عن شبيبانَ عن يحيى عن يعلى به. أخرجه النسائيُّ في "الكبرى" في البيوع كما في "التحفة" (٢٤٢٨)، وأحمدُ في "مسنده" كما في "أطراف المسند" لابن حجر ٢٨٣/٢- وعنه المِزِّي في "تهذيب الكمال" ٢١٠/٥ في ترجمة عبد الله بن عِصْمة، وابنُ الجارود في "المنتقى" (٦٠٢)، والطَّبرانيُّ في "الكبير" (٣١٠٨)، والبيهقيُّ في "الكبرى" (٢١٣/٥، قال البيهقيُّ: هذا إسنادٌ حَسنٌ مُتصلٌّ.

ورواه معاذُ بن فَضَالة عن هشام الدَّستوائيِّ عن يجيى بن أبي كَثير عن يعلى [هو ابنُ حَكيم] حدثني يوسفُ عن عبد الله بن عِصْمةَ عن حَكيم ﷺ به. أخرجه ابنُ الحارود (٢٠٢). ورواه يحيى بنُ سعيلـ وعبـدُ الصَّمــد بنُ عبد الوارث والنَّضُرُ بن شُميل وخُالدُ بن الحارث الهُحَيميُّ عن هشام عن يحيى ثنا رَحُلٌّ من إخواننا حدثني يوسفُ بن مَاهَك به.

أخرجه أحمدُ ٣/٣، ٤، والنسائيُّ في "الكبرى" في البيوع كما "التحفة" (٣٤٢٨)، وذكرَه ابنُ حَمرُم في "المُحلَّى" ١٩/٨ه (٥) ورواه عبدُ الوهاب النَّففيُّ والطَّيالسيُّ عن هشام عن يحيى عن يوسفَ به. أخرجه الطَّيالسيُّ (١٣١٨)، والبيهقيُّ في "الكبرى" ٥٣٣/٣، وابنُ عبدِ البَر في "التمهيد" ٣٣٢/١٣.

وأخرجه عبدُ الرزاق (٢٢١٤) أخبرنا عمرُ بن راشد أو غيرُه عن يجى عن يوسفَ عن ابن عِصْمة عـن حَكيم عِيه به. وكذلك رواه همَّامُ بنُ يحيى وأَبَانُ العطَّار عن يجي بن أبي كُنير، ولفظُ آبَان: ((إذا اشتريتَ بَيعـاً فـلا تبعْم حتى تَقْمِضُه))، وبمعناه روايةُ همَّام. أخرجه الدَّارِقُطنيُّ ٩/٣ من طريق عبدِ الصَّمد ثنا أبان ثنا يجي حدثني يعلى بنُ حَكيم لِيه به.

وهذا التَّصريحُ بالتحديثِ من يحيى عن يوسفَ خطأٌ، ولعلَّه من عليٌّ بنِ راشدٍ، ثمَّ عبدُ الصَّمدِ إنَّما رواه عن آبَانَ لاعن حَرْب، هكذا رواه عنه أحمدُ بنُ سعيدِ بنِ صَخْرِ وعليُّ بنُ سعدِ بنِ حَريرِ عندَ الدارقطنيُّ، وكذلك رواه حَبَّانُ بنُ هلال عن أبانَ عن يحيى عن يعلى عن يوسفَ به، بلفظ: ((يا ابنَ أخي إذا أشتَريتَ يَبعاً فلا تبعُه حتى = = تقبِضَه)). أخرجه الدارقطنيُّ ٩٠٨/٣، والطِّحاويُّ ٤١/٤، ورواه حِبَّان أيضاً عن همَّام عـن يحيـى كـمـا رواه عـن أبانَ. أخرجه ابنُ الجَارود (٦٠٢)، والدارقطنيُ ٩٠٣، وابنُ حبَّان (٤٩٨٣).

وقال ابنُ حَزَّم في "المُحلَّى" ٨٩١٨: وروينا عن قاسم بن أصبغ أخبرنا أحمدُ بن زُهيرِ بن حَرْبٍ ثنا أبي أنا حبَّانُ بـنُ هلال أنا همَّامٌ بن يحيى ثنا يحيى بن أبي كثير أنَّ يعلى بن حَكيم حدَّته أنَّ بوسفَ بن صَاهَك حدَّته أنَّ حَكيمَ بن حرَّام هلال أنا همَّامٌ بن يحيى ثنا يحيى بن أبي كثير دواه بزيادة: عبدِ الله بن عِصْمة [وهو متروك]، قلنا: نَعم إلا أنَّ همَّامَ بن يحيى رواه كما أوردنا قبلُ عن يحيى بن أبي كثير فسمًى ذلك الرَّجلَ الذي لم يسمَّه هشام، وذكرَ أنَّه يعلى بنُ حَكيمٍ وهو ثقةٌ، وذكرَ فيه أنَّ يوسفَ سمعَهُ مَن حكيم، وهذا صحيحٌ فإذا سمعَه من حَكيمٍ فلا يضرُّه أنَّه سمعَه أيضاً من غير حَكيمٍ عن حَكيمٍ، فصارَ حديثُ تحالدِ ابن الحارث لَغُواً كان أو لم يكن يمنزلةٍ واحدةٍ اهـ.

وهذا حطاً من ابن حزّم، ولعلَّ سقطاً حصَلَ في نسخته فكلُّ من رواه عن حبَّان عن همَّام ذَكرَ عبدَ اللهِ بـنَ عِصمة، بل اتفقَ كلُّ الرُّواة عن يحيى على ذكر عبدِ الله بن عِصْمةَ إلا مـا رواه الطَّحـاويُّ ٤١/٤ مـن طريق الوليد بن مسلم عن الأوزاعي عن يحيى عن يعلى بن حَكيم بن حِزَام أنَّ أباه سألَ النَّيَّ ﷺ فذكرَه، ولعلَّ لفظ (ابن حِزَام) حطاً وأنَّه أرادُ (عين حِزَام أنَّ أباه). ومع ذلك فابنُ أبي كَثير لم يروو عن غير ابن عِصْمة، وإلا فيعلى بنُ حَكيم ليس ابنَ حِزَام، بل هـو ثَقَفيٌّ سكنَ البُصرةَ متأخرً، كان صديقاً لأيوب، مُستقيمُ الحديث، قال أحمدُ وابنُ مَعِن وأبو زُرعة والنسائيُّ: ثقةٌ.

وحاصلُ ما سبق يدلُّ على أنَّ يوسفَ بن مَاهَك لم يَسمع من حَكيم بن حِزَام، فقد قال أحمدُ بنُ حنبل: مُرسَلٌ. قـال العلائيُّ في "حامع التحصيل" (١٩٩): أخرجه ابنُ حبَّانَ في "صحيحه"، والأصَحُّ ما قال أحمدُ: بينهما عبدُ الله بن عِصْمة. وقال البحاريُّ في "التاريخ" ١٩٨٥: عبدُ اللهِ بنُ عِصْمةَ سمعَ من حَكيم، سمعَ منه يوسفُ بن مَاهَك اهـ.

وعبدُ اللهِ بنُ عِصْمةَ كما تَرى سكَتَ عنه البخاريُّ، وكذلك أبنُ أبي حاتم ورَوَى عن يوسفُ بن مَاهك وعطباء بن أبي رَباح وصفوانَ بن مَوهَب كما سيأتي، وقال ابن حَجَر: قال شيخنا: لا أعلمُ أحلاً من أثمةِ الجَرح والتعديـلِ تَكلَّمُ فيه، بـل ذكرُّه ابن حَبَّان في "الثقات" اهـ. فقولُ ابن حَرِّم: متروكُ متروكُ لا يُلتفتُ إليه، قالَه لقولِ عبدِ الحَق: ضعيفُ جناً.

ورواه رَوْحٌ وحجَّاجٌ والضَّحاكُ أبو عاصم النَّبلُ وسعيدُ بن سائم القَـدَّاح وعَمَانُ بن عمرَ، كلُّهم عن ابن حُريج أخبرني عطاءً أنَّ صفوانَ بن مَوهَب أخبره عن عبدِ اللهِ بن محمد بن صَيْفي عن حَكيم بن حِزَامٍ على قال: قال لي الي الله! لي يا رسولَ الله! لله عَلى: ((أَلَم يأتيني أو أَلَم يَبلغني - أو كما شاءَ الله من ذلك - أنَّك تبيعُ الطَّعام؟)) قال: بلى يا رسولَ الله! فقال رسول الله عَنْ: ((فلا تَبعُ طعاماً حتى تَشْتُريَه وتَستوفيه))، وقال عطاءً: وأخبرَنيه أيضاً عبدُ اللهِ بنُ عِصْمةَ الحُسْميُ أَنَّه سمعَ حَكيمَ بنَ حِزَام بِحَدُّتُه عن النَّبيُّ عَلَيْد.

أخرجه أحمدُ ٢١٣٤)، والنسائيُّ في "المُحتبى" ٢٨٦/٧، و"الكسبرى" (٦٩٤) و(٦٩٦)، والشسافعيُّ في "المسند" ١٤٣/١، و"الرسالة" (٩١٢) و(٩١٣)، والطَّحاويُّ في "شرح المعاني" ٣٨/٤، والطَّبرانيُّ في "الكبير" (٣٠٩٦)، والبيهقيُّ في "الكبرى" د/٣١٢، و"معرفة السنن" (١١٢٨٨) و(١١٢٨٩).

ورواه خالدٌ الطَّحانُ وعبدُ الوهاب عن خالدِ الحِذَّاء عن عطاء بن أبي رَبَاحٍ عن حَكيمٍ بن حِزَامٍ، قال: ((كنتُ أشتري الطَّعامَ وأبيعُه، فنَهَاني النِّبيُّ ﷺ أن أبيحَ ما ليس عندي)). أخرجه الشَّافعيُّ في "السنن المُـأثورة" (٣٠٠)، والطُّبرانيُّ في "الكبير" (٣١٣٢)، ورواه أبو الأحوصِ وجَريرٌ عن عبدِ العزيز بن رُفيعٍ عن عطاء عن حِزَامٍ بنِ حَكيمٍ = = ابن جِزَامٍ عن أبيه نحـوه، وفيه: ((لاتبعُـه حتى تقبضَـه)). أخرجـه ابن أبـي شـيبة ٥/٥٥، والنسـائيُّ ٢٨٦/٧، والطّبرانيُّ (٣٠٥)، والطّبرانيُّ (٣١٥)، والبُرُ جبَّانَ (٤٩٨٥)، والمُحامِليُّ في "الأمالي" (٣٠٥).

أمَّا حديث عمرو بن شُعيب عن أبيه عن جدَّه رضي الله عنه قال: ((نَهي رسولُ اللهِ ﷺ عن بَيعتين في بَيعة، وعن بَيعٍ وسَلَف، وعن رِبحٍ ما لم يُضمَن، وعن بَيعٍ ما ليبس عندَكُ). فبرواه عنه هكذا الأوزاعيُّ وحسينُ المَعلَّم والضَّحاكُ بنُ عثمانَ وحمَّاجُ بنُ أَرْضَاة وعمدُ بن عُجلانَ ومطرُ الورَّاق وداودُ بنُ قيسٍ وعامرٌ الأحولُ وداودُ بنُ أبي هندٍ وعبدُ الملكِ بنُ أبي سليمانَ وعطاءً الحُرْاسانيُّ وعبدُ الكريم بنُ أبي المُخارق والجَلْدُ بن أبوب.

أخرجه أحمدُ ٢/ ١٧٤ و ٢٠٥، والنسائيُ في "المجتبى" ٢٨٩/٧، و"الكبرى" (٦٢٠٥) و(٦٢٠٥) في البيوع ـ يَبعُ ما ليس عند الإنسان، والدَّارميُ (٢٥٦٠)، والنارقطنيُ ٣/٤٧ و ٧٥، والطحاويُ ٤٦/٤ و ٤٤، والطُبرانيُّ في "الأوسط" ٤٦٨٤)، و"المشاميين" (٣٥٠)، وابنُ عَدي في "الكامل" ١٧٧/٢ و ٨١/٥، والحاكمُ ١٧/٢، والفَاكهيُّ في "اخبار مكة" (٤٦٨٣)، والبيهقيُّ في "الكبرى" ٣١٥، واختصره حسينٌ وعبدُ الملك وعامرٌ وداودُ بن قيس وابنُ أبي هندٍ.

أمًّا أيوبُ فقال: حدثني عمرُو بن شُعيبٍ حدثني أبي عن أبيه قال: ذكرَ عبدُ اللهِ بنَ عمسرو قبال نحوه. هكذا رواه عنه إسماعيلُ بنُ عُلَيَّة وعبدُ السوارث بنُ سعيدٍ ويزيدُ بن زُريع والحَمَّادان وجعفرُ بن بُرقان. وعند عطاء الحُراسانيِّ (عن جَدَّه عن عبدِ اللهِ بن عمرو)، وقال: ((فكان فيما كتبَ عن رسولَ اللهِ ﷺ أنَّه لما بَعثَ عَتَّابَ بنُ أَسيد إلى أهل مكةَ قال: أخبرهم أنَّه لا يجوزُ بَيعانِ في بَيع...))، وسيأتي الخلاف على عطاء.

أخرجه أحمدُ ١٧٩/٢، وأبو داودُ (٣٥٠٤) في البيوع ـ باب الرَّحَلُ يبيعُ ما ليس عندَه، والترمذيُّ (١٣٣٤) في البيوع باب كراهية يَمِع ما ليس عندكُ، وقال: حسنٌ صحيحٌ، والنسائي في "المحتبى" ٢٨٨٧، و"الكبرى" (٦٢٠٤) في البيوع ـ أبيعُ ما ليس عندَ البائع، و(٦٢٢٦) بَيع وسَلَف، وابنُ ماجه (٢١٨٨) في التجارات ـ بابُ النَّهي عن يَمِع ما ليس عندَك، وابنُ الجَارود (٢٠١)، والطحاويُّ في "شرح المعاني" ٤٦/٤، والطبرانيُّ في "الأوسط" (٢٥٢١)، وابنُ عندي في "الكامل" ٢٦٢/٢ و (٢١٨)، والخاكمُ ٢٧/٢، والبيهةيُّ في "الكبيرى" ٢٦٧/٢ و ٣٣٠ و ٣٣٩ و ٣٣٠ و و١٣٠

وقال الحمَّادان ويزيدُ بن زُرَيع وعبدُ الوارث عن أيوبَ عن عمرو بن شُعيبِ عن أبيه عن حَدُّه.

ورواهُ جعفرُ بن بُرقان عن أيموب عن عمرو عن أبيه عن حَدَّه أنَّ النَّبيَّ ﷺ بعثَ عَمَّابَ بن أُسيدٍ إلى مكة فقال:((أبلغُهُم عني أربعَ خِصال)) بنحو رواية عطَّاه الخر اساني.

وتقل ابنُ عَدي عن أبي عبد الرَّحمن الأَذْرَميِّ [لعله تصحف عن الدارمي] قال: يُقالُ ليس يَصحُّ مـن حديثِ عمرو بن شُعِب إلا هذا، أو هذا أصحُّها.

ورواه مَعمَر عن أيوب عن عمرو بن شُعيب عن أبيه ﷺ قال: نَهي رسولُ اللهﷺ... فذكرَه، أخرجه عبدُ الـرزاق (١٤٢١-)، وعنه النسائيُّ في "الكبرى" (٢٢٢٧).

ورواه عبدُ القُدوس بنُ محمد ثنا عمرُو بنُ عاصمِ الكِلابيُّ عن همَّام بن يحيى عن عساصم الأحولِ وابنُ جُريجِ عن عمرِو بن شُعيب مرسلاً قال: ((نَهى رسولُ الله ﷺ عن سَلَف وبَيعٍ، وعن بَيعٍ ما لم يُضمَن، وبَيعٍ وزَرعٍ مــا لــم يُضمَن)). أخرجه الطَّبرانيُّ في "الأوسط" (٧٧)، (٤)، وقال: لمَّ يروِه عن عاصم إلاٍ همَّامٌ تفرَّدُ به عمروً. .....

قلتُ: لكِنْ لا يَحفَى تَحقُّقُ الضَّرورَةِ في زَمانِنا، ولا سيَّما في مِثلِ دِمَثْتَ النَّامِ كَثْيرةِ الأَشْجارِ والثَّمارِ، فإِنَّهُ لغَلَبةِ الجَهلِ على النَّاسِ لا يُمكِنُ إلزامُهم بالتَّخلُّصِ بَأَحَدِ الطُّرُقِ المَذكورَةِ، وإنْ أَمكَنَ ذلكَ بالنِّسبَةِ إلى بَعضِ أَفرادِ النَّاسِ لا يُمكِنُ بالنِّسْبَةِ إلى عامَّتِهم، وفي نَزْعِهم

و تقدم فيما رواه يزيد بن زُرَيع الرَّملي ثنا عطاء الحُرُاساني عن عمرو بن شُعيب عن أييه عن حَدَّه عبد الله بن عمرو قلت: يا رسول الله إني أسمعُ منك أشياء أخافُ أن أنساها؛ أتَأذَنُ لي أن أكتبها؟ قال: ((نعم))، قال: فكان فيما كتبتُ عن رسول الله عَلَيُّ أنّه لما بعث عتَّاب بن أسيد إلى أهلِ مكة قال: ((اَحبرهم أنّه لا يجوزُ يَبعان في ييع، ولا يَبعُ ما لا يملك...)). أخرجه الحاكم ١٧/٢، ورواه الوليد بن مُسلم عن ابن جُريج عن عطاء أنَّ عبد الله بن عمرو بين العاص قال.. فذكره. أخرجه النسائي في "الكبرى" (٥٣٥٥) و(٥٨٢٥)، وابن حَبّان في "صحيحه" (١٨٨٥)، وقبال النسائي والله عن عبد الله بن عمرو]: هذا الحديثُ منكرٌ وهو عندي خطأ، والله أعلم. وذلك أنَّ الوليد بن مسلم قال: عن عطاء ولم يقل الخُراساني، فلعله من تدليسه. وأما عبد الرزاق والله أعلم، وذلك أنَّ الوليد بن عمرو، ولا أعلمُ أحداً ذكرَ له سماعاً منه.

ورواه هشام بن سليمان المُعزوميُّ عن ابن جُريج عن عبد الله بن عمرو لم يذكر فيه عطاءً، أخرجه البيهقي في "الكبرى" ، ٢٠٤١ وقال: كنا وجدتُه، ولا أراه مَحفُوطاً مع أنَّ هشاماً قال فيه العُقيليُّ: حديثُهُ عن غير ابس جُريع وهَمَّ. ورواه يحيى بن بُكير عن يحيى بن صالح عن إسماعيل بن أمية عن عطاء بن أبي رَباح عن ابن عباس نحوه. أخرجه الطبراني في "الأوسط" (٧٠٠٧)، والبيهقي في "الكبرى" ٣١٥/٥، قال الطبراني: لم يروه عن إسماعيل إلا يحيى بن صالح، ولا عسن عطاء إلا إسماعيل، تفرَّد به يحيى بن صالح، ولا عسن

وروًاه محمد بن إسحاق عن عطاء عن صفوانَ بن يعلى عن أبيه قال: استعملُ النّبيُ ﷺ عتَّابَ بن أُسيد ﷺ نحوه. أخرجه البيهقي في "الكبرى" ٣١٣/٥. ولعلَّ هذا خطأً دخلَ عليه حديثُ حَكيم السابق، وأخرجه ابـن ماجـه (٢١٨٩) عن محمد بن فضيل عن ليث عن عطاء عن عتَّاب بن أَسِيد ﷺ قال: ((لمَّا بعثَه رسولُ اللهِ ﷺ إلى مكةَ نَهاهُ عن شِفٌ ما لم يُضْمَن). وليثُ لم يسمع عطاءً، ولعلَّه الحُراساني.

وأخرجه محمد في "الآثار" (٧٣٠)، وابن قانع في "معجم الصَّحابة" (٧٩٢) عن ابن المبارك، كلاهما عن أبسي حنيفة حدثنا يميى بن عامر عن رَجُلٍ عن عتَّاب بن أسيد فذكرَه. ورواه أبو يوسف في "الآثار" (٨٢٨) عن أبي حنيفة عس أبى يميى عمَّن حدَّلَه عن عتَّاب بن أسيد فذكرَه. لَوِ الخارِجُ أَكثرَ، "زيلعيّ"(١)......

عَنْ عادَتِهِم حَرَجٌ كَما عَلَمتَ، ويَلزَمُ تَحريمُ أَكلِ النَّمارِ في هذهِ البُلدان؛ إِذْ لا تُباعُ إِلاَّ كَذَلكَ، والنَّبيُّ ﷺ إِنَّما رَحَّصَ في السَّلَمِ للضَّرورةِ (٢) مَعَ أَنَّهُ بَيعُ المَعدوم، فَحَيثُ تَحقَّقَتِ الضَّرورةُ هُنا أَيضاً أَمكَنَ إِلحَاقُهُ بِالسَّلَمِ بِطَرِيقِ الدِّلالَةِ، فلَمْ يَكُنْ مُصادِماً للنَّصِّ، فلِذا جَعلوهُ مِنَ الاستِحسان؛ لأنَّ القِياسَ عَدَمُ الجَوازِ، وظاهِرُ كلامِ "الفتح" المَيلُ إِلى الجَوازِ، ولِذا أُورَدَ لَهُ الرَّوايَةِ عَنْ "عَمَّدٍ"، بَلْ تَقدَّمُ (٢): أَنَّ "الجَلُوانيَّ" رَواهُ عَنْ أَصحابِنا، وما ضاق الأَمرُ إلاَّ اتَستَع، ولا يَحفَى أَنَّ هذا مُسوِّغٌ للعُدولِ عَنْ ظاهِرِ الرِّوايَةِ كَما يُعلَمُ مِنْ رِسالَتِنا المُسمَّاةِ "نَشْرَ العَرْفِ

(أَنَّ مَا نَقَلَهُ عَنِ "الفتحِ"("): ((أَنَّ مَا نَقَلَهُ "البَحرِ"(") عَنِ "الفتحِ"("): ((أَنَّ مَا نَقَلَهُ "شمسُ الأئمَّةِ" عَنِ الإِمامِ "الفَضليِّ" لم يُقيِّدهُ عَنهُ بكُونِ المَوجودِ وَقتَ العَقدِ أَكثرَ، بَلْ قالَ عَنهُ:

<sup>(</sup>١) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ فصل: يدخل في بيع الدار إلخ ١٢/٤، وأورد الزيلعي هذا النقل بصيغةِ: ((قيل)).

 <sup>(</sup>٢) روى النّوري وابن عُيينة وابن عُليّة وعبد الوارث ومعمر وغيرُهم عن ابن أبي نَجيح عن عبد الله بن كُثير عن أبي المنتهال سمعت عبد الله بن عباس رضي الله عنهما قال: قَدِمَ رسولُ الله ﷺ للدينة وهم يُسلِفُون في التّعمر السَّنتين والشَّلاتَ فَنهاهم، وقال: ((مَن أسلفَ سَلفاً فليُسلِف في كيل معلوم ورَزن معلوم إلى أجل معلوم)».

أخرجه البخاري (٢٣٩٩) و(٢٢٤٠) و(٢٢٤١) و(٣٢٥٣) في السَّلَم، باب السَّلَم، في كَيلِ معلوم، ووزن معلوم، وإلى أحل معلوم، ومسلم (١٦٠٤) في البيوع - باب السَّلَم، وأبو داود (٣٤٦٣) في البيوع - باب في السَّلَف، والترمذي (١٣١١) في البيوع - باب السَّلف في الشّعار، والنسائي في "المحتبى" ٢٩٠/٧ في البيوع - باب السَّلف في الشّعار، والنسائي في "المحتبى" ٢٩٠/٧ و٢٢٢ و٢٥٨، والحميدي (٥٠٠) وابن ماجه (٢٢٨٠) في التحارات - باب السَّلف في كيلٍ معلوم، وأحمد ٢٢١٧ و٢٢٢ و٢٥٨، والحميدي (٥٠٠)، والطبراني والشافعي ٢٦٠/١، وعبدُ بن حُميد (٦٤٠١)، والذار موج، وأبو يعلى (٢٤٠٧)، وابن حبان (٤٩٢٥)، والبيهةي في "الكبرى" ٢١٨٦)، وابن حبان (٤٩٢٥)، والبيهةي في "الكبرى" ١١٨٦)، وابن حبان (٤٩٢٥)، والبيهةي في "الكبرى" ١١٨٦)

<sup>(</sup>٣) في هذه المقولة.

<sup>(</sup>٤) انظر الرّسالة المذكورة ضمن "مجموع رسائل ابن عابدين": ١١٤/٢ وما بعدها.

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٥/٥٣٠.

<sup>(</sup>٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمُّ وما لا يدخل ٤٩٢/٥.

(ويَقطَعُها الْمُشتَرِي فِي الحالِ) جَبْراً عَليهِ (وإِنْ شَـرَطَ تَرْكَها عَلَى الأَشجارِ فَسَـدَ) البَيعُ كشرطِ القَطْعِ على البَائِعِ، "حاوي"(١). (وقِيلَ) ـ قائِلُهُ "محمَّدٌ" ـ : (لا) يَفسُـدُ (إذا تَناهَتِ) الثَّمَرةُ؛ للتَّعارُفِ، فكانَ شَرطاً يَقتَضيهِ العَقدُ (وبهِ يُفتَى)،.....

أَجعَلُ المَوجودَ أَصلاً وما يَحدُثُ بَعدَ ذَلكَ تَبَعاً)).

[٢٧٥٠٧] (قولُهُ: ويَقطَعُها المُشتَري) أي: إِذا طَلَبَ البائعُ تَفريغَ مِلكِهِ، وهذا راجِعٌ الأَصْل المَسأَلةِ.

[٢٢٥٠٨] (قولُهُ: جَبْراً عَليه) مُفادُهُ: أَنَّهُ لا خِيارَ للمُسْتَري في إِبطالِ البَيعِ إِذَا امْتَنَعَ البَائعُ عَنْ إِبقاءِ النَّمارِ على الأَسْحارِ، وفيه بَحثُ لصاحِب "البَحرِ" و"النَّهرِ" سيَذكُرهُ "الشَّارِحُ" آخِرَ البابِ(٢).

ر٢٢٥٠٩] (قولُهُ: فَسَدَ) أَي: مُطلَقاً كَما يُرشِدُ إِليهِ التَّفصيلُ في القَولِ المُقابِلِ لَهُ، فــافهـمْ. وعَسَّلَ في "البَحرِ"<sup>(٢)</sup> الفَسادَ: ((بأنَّهُ شَرطٌ لا يَقتَضيهِ العَقدُ، وهُوَ شُغْلُ مِلكِ الغَيرِ)).

(٢٢٥١٠) (قولُهُ: كَشَرَطِ القَطْعِ على البائِعِ) في "البَحرِ" ( عَنِ "الوَلوالجَيَّةِ" ( (باعَ عَنِ "الوَلوالجَيَّةِ" ( فَعَلَى الْمُشَرَي قَطْعُهُ إِذَا خَلَّى بَيْنَهُ وبَينَ الْمُشَرَي قَطْعُهُ إِذَا خَلَّى بَيْنَهُ وبَينَ الْمُشَرَي؛ لأَنَّ القَطْعَ إِنَّما يَحِبُ على البائِعِ إِذَا وَحَبَ عَليهِ الكَيلُ أُو الوَزْنُ ولم يَحِبُ ؛ لأَنَّهُ لم يَبعُ مُكَايَلةً ولا مُوازَنَةً ) .

[١، ٢٢٥١] (قولُهُ: وبِهِ يُفتَى) قالَ في "الفتح"(١): ((ويَحوزُ عِندَ "محمَّدٍ" استِحساناً، وهُوَ

<sup>(</sup>١) "الحاوي القدسي": كتاب البيوع ق.١١/أ.

<sup>(</sup>٢) صـ ٢٤٧ ــ "در".

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٥/٣٢٧.

<sup>﴿</sup>٤) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٣٢٤/٥ بتصرف.

<sup>(</sup>٥) "الولوالجية": كتاب البيوع ـ الفصل الرابع فيما يُحبّرُ البائع على تسليم المبيع إلخ ق٧٧ ا/أ.

<sup>(</sup>٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسم وما لايدخل ٥/٩٨٩.

قَولُ الْأَنْمَّةِ الثَّلاثَةِ، واختارَهُ "الطَّحاويُّ"(١) لعُموم البَلوَى)).

[٢٢٥١٢] (قولُهُ: "بحر" عَنِ "الأَسرارِ") عِبارةُ "البَحرِ" ("): ((وفي "الأَسرارِ": الفَتوَى عَلَى قَولِ "محمَّدٍ"، وبهِ أَخَذَ "الطَّحاويُّ"، وفي "المُنتَقَى" ضَمَّ إليهِ "أَبا يوسسفّ"، وفي "التُّحفةِ" ("): والصَّحيحُ قَولُهما)).

[٢٧٥١٣] (قولُهُ: لكِنْ في "القُهِستانيِّ" عَنِ "المُضمَراتِ") حقَّهُ أَنْ يقولَ: ((عَنِ "النَّهايَةِ"))؛ لأَنَّ عِبارةَ "القُهِستانيِّ" مَعَ المُتْنِ: ((وشَرْطُ تَركِها على الشَّحَرِ والرِّضَا بهِ يُفسِدُ البَيعَ عِندَهما، وعَليهِ الفَتوى كَما في "النَّهايةِ"، ولا يُفسِدُ عِندَ "محمَّدٍ" إِنْ بَدا صَلاحُ بَعضٍ وقَرُبَ صلاحُ الباقي، وعَليهِ الفَتوى كَما في "المُضمَراتِ") اهـ. وما نَقلَهُ "القُهِستانيُّ" عَنِ "المُضمَراتِ" مُحالِفٌ لِما في "المهدايَةِ" و"المفتحِ" (") وهنرِها مِنْ حِكايَةِ الخِلافِ في الذي تَناهَى صَلاحُهُ،

(قُولُهُ: وَمَا نَقَلَهُ "القُهِستانيُّ" عَنِ "المُضمَراتِ" مُحالِفٌ لِما في "الهدائيةِ" إلى قَدْ يُقالُ: إِنَّ ما في "المُضمَراتِ" أَنْبَتُ إِنَّ الْخَيْرِهِ أَنْبَتُهُ فِي النَّناهي، ومَفهومُهُ: أَنَّ مَسأَلَة بُدُوِّ الصَّلاحِ، وما في غَيرِهِ أَنْبَهُ في النَّناهي، ومَفهومُهُ: أَنَّ مَسأَلَة بُدُوِّ الصَّلاحِ مَحلُّ اتّفاقٍ، ومَعلومٌ أَنَّ الصَّريحَ مُقدَّمٌ على المَفهومِ، فلا مانِعَ مِنْ إِثباتِ الخِلافِ في المَسأَلَتينِ عَمَلاً بالنَّقلَين، تأمَّلُ.

<sup>(</sup>١) "مختصر الطحاوي": كتاب البيوع ـ باب أصول الشجر والنخل والثمار صـ٧٨...

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٥/٣٢٧.

<sup>(</sup>٣) "تحقة الفقهاء": كتاب البيوع ـ بيع الثمار على الأشحار والزروع الموجودة ٥٦/٢.

<sup>(</sup>٤) "جامع الرموز": كتاب البيوع ٢/٢.

<sup>(</sup>٥) "الهداية": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمُّ وما لا يدخل ٢٥/٣.

<sup>(</sup>٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمُّ وما لا يدخل ٤٨٨/٥ ـ ٤٨٩.

<sup>(</sup>٧) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٥/٣٢٧.

فَتَنَبَّهُ. قَيَّدَ باشتِراطِ التَّرْكِ؛ لأَنَّهُ لَو شَراها مُطلَقاً وتَرَكَها بإِذْنِ البائعِ طابَ لَـهُ الزِّيـادَةُ، وإِنْ بغَيرِ إِذْنهِ تَصَدَّقَ بما زادَ في ذاتِها، وإِنْ بَعدَما تَناهَتْ لَم يَتَصدَّقْ بشَيءٍ......

فإِنَّهُ صَريحٌ في تَناهي الصَّلاحِ لا في بُدُوِّءِ، وأَيضاً المُتبادِرُ مِنْهُ صَلاحُ الكُلِّ، تَأَمَّلْ.

[٢٢٥١٤] (قولُهُ: فَتَنبَّهُ) أَشَارَ بهِ إِلَى اختِلافِ التَّصحيحِ وتَخييرِ اللَّفتي في الإِفتاءِ بأَيَّهما شاءَ، لكِنْ حَيثُ كانَ قَولُ "محمَّدٍ" هوَ الاستِحسانَ يَترجَّحُ على قَولِهما، تأمَّلْ.

[٢٢٥١٥] (قولُهُ: قَيَّدَ باشتِراطِ التَّرْكِ) أي: قيَّدَ "المُصنَّفُ" الفَسادَ بهِ.

[٢٢٥١٦] (قولُهُ: مُطلَقاً) أي: بلا شَرطِ تَركٍ أَو قَطْعٍ، وظاهِرُهُ: ولَو كانَ التَّركُ مُتعارَفاً، معَ أَنَّهم قالوا: المَعروفُ عُرْفاً كالمَشروطِ نَصَّاً، ومُقتضاهُ فَسادُ البَيعِ وعَدَمُ حِلِّ الزِّيادَةِ، تأمَّلْ.

[٢٢٠١٧] (قولُهُ: طابَ لَهُ الزِّيادَةُ) هي ما زادَ في ذاتِ المبيع، فلا يُنافي ما قدَّمناهُ (١): مِنْ أَنَّهُ لَو أَثْمرتُ ثَمَراً آخَرَ فإنْ قَبْلَ القَبضِ فَسَدَ (٢) البَيعُ، أو بَعدَهُ يَشتَرِكان فيه؛ لأَنَّ ذاكَ في الزِّيادةِ على المبيعِ ممَّا لم يَقَعْ عَليهِ البَيعُ، وهذا في زِيادةِ ما وَقَعَ عَليهِ البَيعُ كَما أَفادَهُ في "النَّيادِ" (٢).

وحاصِلُهُ: أَنَّ الْمُرادَ هُنا الزِّيادةُ الْمُتَّصِلةُ لا الْمُنفَصِلةُ.

[۲۲۵۱۸] (قولُهُ: تَصَدَّقَ بما زادَ في ذاتِها) لحُصولِهِ بجهةٍ مَحظورةٍ، "بحر"<sup>(٤)</sup>. وتُعرَفُ الرِّيادةُ بالتَّقويمِ يَومَ البَيعِ والتَّقويمِ يَومَ الإدراكِ، فالزِّيادَةُ تَفاوُتُ ما بَينَهُما، "طَّ"<sup>(٥)</sup> عَنِ "العَينيِّ"<sup>(٦)</sup>. [۲۲۵۱۹] (قولُهُ: لم يَتصَدَّقُ بشَيءٍ) نَعَمْ (٣/٤٦٦) عَليهِ إِثْمُ غَصْبِ المَنفَعةِ، "فتح"<sup>(٧)</sup>.

<sup>(</sup>١) المقولة [٢٢٥٠٤] قوله: ((لا يصحُّ في ظاهر المذهب)).

<sup>(</sup>٢) في "آ": ((فسخ)).

<sup>(</sup>٣) "النهر": كتاب البيع ق٣٦٥/أ.

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٥/٣٢٧.

<sup>(</sup>٥) "ط": كتاب البيوع ـ فصل فيما يدخل في البيع تبعاً وما لا يدخل ٢٤/٣.

<sup>(</sup>٦) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ٧/٢.

<sup>(</sup>٧) "الفتح": كتاب البيوع ــ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمُّ وما لا يدخل ٤٩١/٥.

وإِن استأَجَرَ الشَّجَرَ إِلَى وَقْتِ الإِدراكِ بَطَلتِ الإِجارَةُ وطابَتِ الزِّيادَةُ؛ لَبَقـاء الإِذْن. ولَـو استَأَجَرَ الأَرضَ لتَركِ الزَّرعِ فَسَدَت ْ جَهالَةِ الْمُدَّةِ، ولم تَطِبِ<sup>(١)</sup> الرِّيادَةُ، "مُلتَقَى الأَبحُرِ"<sup>(٢)</sup>؛ لفَسادِ الإِذْنِ بفَسادِ الإِجارةِ، بخِلافِ الباطِلِ كَما حرَّرناهُ في "شَرحِهِ"،.....

ر ٢٢٥٢٠) (قولُهُ: بَطَنتِ الإِحارَةُ) وإِنْ عَيَّنَ المُـدَّةَ، "دُرٌّ مُنتَقى"(٣). فإِنَّ أَصلَ الإِحارةِ مُقتَضَى القِياسِ فيها البُطلانُ، إِلاَّ أَنَّ الشَّرعَ أَحازَها للحاجَةِ فيما فيهِ تَعامُلٌ، ولا تَعامُلَ في إِحارةِ الأَشجارِ المُحرَّدةِ فلا يَجوزُ، وكذا لَو استأجَرَ أَشجاراً ليُحفِّفَ عَليها ثِيابَهُ لـم يَحُزْ، ذَكرَهُ "الكَرْحيُّ"، "فتح"(1).

[۲۲۰۲۱] (قولُهُ: لتَركِ الزَّرعِ) الأَولى تَعبيرُ "الهدايَةِ"<sup>(°)</sup> وغَيرِهــا بقَولـهِ: ((إِلَى أَنْ يُــدرِكَ الزَّرعُ))، أَي: إِلَى وَقتِ إِدراكِهِ بلا ذِكرِ مُدَّةٍ.

(٢٢٥٢٢] (قولُهُ: ولم تَطِبِ الزِّيادَةُ) أي: الزِّيادةُ على الثَّمَرةِ وعلى ما غَرِمَ مِنْ أُجرَةِ المِثْلِ، "ط"<sup>(٦)</sup> عن "العَينيِّ"<sup>(٧)</sup>.

## مَطلَبٌ: فَسادُ الْمُتضمِّن يُوجِبُ فَسادَ الْمُتضمَّن

وَصَّهُ (١٢٥٢٣] (قُولُهُ: كَمَا حرَّرناهُ في "شَرَحِهِ") ونَصُّهُ (١٠): ((لفَســـادِ الإِذْنِ بفَســادِ الإِحــارةِ، وفَســادُ المُتضمِّنِ يُوحِبُ فَسادَ المُتضمَّنِ بخِلافِ الباطِلِ، فإنَّهُ مَعدومٌ شَرعاً أَصلاً وَوَصْفاً، فلا يَتضمَّنُ شَيئاً، ٣٩/٤

<sup>(</sup>١) في "ب": ((تطلب))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٢) "ملتقى الأبحر": كتاب البيوع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار بلا ذكر إلخ ٩/٢.

<sup>(</sup>٣) "الدر المنتقى": كتاب البيوع ـ فصل ما يدخل في البيع تبعًا إلخ ١٨/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

<sup>(</sup>٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ قصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمُّ وما لا يدخل ٥/٠٥.

<sup>(</sup>٥) "الهداية": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع نما لم يسمُّ وما لا يدخل ٣٦٦٣.

<sup>(</sup>٦) "ط": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في البيع تبعاً وما لا يدخل ٣/٣٤. وفيه: ((الثمن)) بدل ((الثمرة))، وهو تحريف.

<sup>(</sup>٧) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ٧/٣. وفيه: ((الثمن)) بدل ((الثمرة))، وهو تحريف.

<sup>(</sup>٨) "الدر المنتقى": كتاب البيوع ـ فصل ما يدخل في البيع تبعًا إلخ ١٨/٣ (هامش "مجمع الأنهر").

••••••

فكانَتْ مُباشرتُهُ عِبارةً عَنِ الإِذْنِ)) اهـ "ح"(١).

وحاصلُ الفَرْقِ كَما في "الفتحِ"<sup>(۲)</sup> وغَيرِهِ: ﴿(أَنَّ الفاسِدَ لَهُ وُجودٌ؛ لأَنَّهُ فائِتُ الوَصفِ دُونَ الأَصلِ، فكانَ الإِذْنُ ثَابِتًا في ضِمنهِ فيَفسُدُ، بخِلافِ الباطِلِ، فإنَّهُ لا وُجودَ لَهُ أَصلاً، فلَـمْ يُوجَـدْ إِلاَّ الإِذْنُ)›، ولا يَخفَى أَنَّ هذا<sup>(۲)</sup> الفَرقَ يُنافي ما مَرَّ<sup>(٤)</sup> أَوَّلَ البُيوعِ مِنْ أَنَّ البَيعَ بَعدَ عَقدٍ فاسِدٍ أَو باطِلٍ لا يَنعَقِدُ قَبلَ مُتارَكَةِ العَقدِ الأَوَّلِ، ويُنافي فُروعًا أُخرَ مَذكورةً في آخِرِ الفَنِّ الثَّالثِ مِنَ "الأَشباهِ"<sup>(٥)</sup>

(قُولُهُ: ولا يَحفَى أَنَّ هذا الفَرقَ يُنافِي ما مَرَّ أُولَ البُيوعِ إلخ) وَجُهُ الْمَنافاةِ: أَنَّ الباطِلَ اعتُبرَ وُجودُهُ وأَنَّهُ غَيرُ مُتلاشٍ، حَيثُ قِيلَ بَعَدَمِ انعِقادِهِ بالتَّعاطي بَعدَهُ، مَعَ أَنَّ مُقتَضَى كَونِهِ لا وُجودَ لَهُ أَنْ يَنعَقِدَ بِهِ، لكِنْ أَنتَ خَبيرٌ بأَنَّ عَدَمَ الانعِقادِ لُوجودِ ما يَدلُّ على أَنَّ التَّعاطيَ بِناءٌ على قَصدِ الأُوَّلِ، وأَنَّهُ غَيرُ مَقصودٍ بهِ العَقدُ، بَلِ القَصدُ تَسليمُ المَبيعِ والثَّمَنِ بُمقَضَى العَقدِ الباطِلِ، تأمَّل.

(قُولُهُ: ويُنافي َ فُرُوعاً أُخَرَ مَذكورةً فِي آخِرِ الفَنِّ الثَّالثِ مِنَ "الأَشباهِ" إلخ) لم يُوجَدُ في الفُروع ما يَدُلُّ على المُنافاةِ لما هُنا، ونَصُّ عِبارةِ "الأَشباهِ" باختِصار: ((لَو أَبرأَهُ أَو أَقرَّ لَهُ ضِمنَ عَقدٍ فاسِدٍ فَسَدَ الإبراءُ. التَّعاطي ضِمنَ عَقدٍ فاسِدٍ أَو باطِلٍ لا يَنعَقِدُ بهِ البَّبعُ. لَو باعَهُ دَمَهُ فَقَتلُهُ وَجَبَ القِصاصُ. ولَو قالَ: اقتُلني، فَقَتلُهُ لا قِصاصَ. لَو آجَرَ المُوقوفُ عَليهِ ولم يَكُنْ ناظِراً وأَذِنَ لَهُ بالعِمارةِ فأَنفَقَ كانَ مُتطوَّعاً. لَو حَدُدُ النَّكاحَ لَمَنكوحَتِهِ بمَهر لم يَلزَمْهُ إلخ)).

<sup>(</sup>١) "ح": كتاب البيوع ق ٢٨١/ب.

<sup>(</sup>٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لمم يسمُّ وما لا يدخل ٥٠/٥ ٤.

<sup>(</sup>٣) في هامش "م": ((قولُهُ: ولا يَحفَى أَنَّ هذا إلخ))، قالَ شَيعُنا: لا مُنافاةَ أَصلاً، فبإنَّ فَسادَ الْبَيعِ بالتَّعاطي بَعدَ الباطلِ لا يَقتَضى اعتبارهُ؛ لأنَّا إنَّما حكَمنا بُبطلانِهِ قبلَ المُتاركَةِ لإفهامِ حالهما أَنَّ هذَا التَّسليم بمُحكمِ العَقدِ السَّابقِ زَعماً مِنهُما اعتبارهُ وثُبوتَ حُكمٍ لَه، ولَيسَ في هذا ما يَدلُّ على اعتبارِنا لَهُ. وقولُهُ: ((ويُنافي فُروعاً أُخرَ إلخ)) لتُنظسر تِلكَ الفروعُ، فلَعلَها من هذا القَبيلِ، فيتِمُّ ما قائلُهُ "الشَّارحُ" مِنَ التَّعليلِ اهـ.

<sup>(</sup>٤) صـ ٥٠ ـ ١٥ ـ "در".

<sup>(</sup>٥) انظر "الأشباه والنظائر": صـ٣٦٣ـ وما بعدها.

## والحِيلَةُ: أَنْ يَأْخُذَ الشَّخَرَةَ مُعامَلَةً عَلَى أَنَّ لَهُ جُزْءًا مِنْ أَلْفٍ جُزِءٍ......

عِندَ قَولِهِ: ((فائِدَةٌ: إذا بَطَلَ الشَّيءُ بَطَلَ ما في ضِمنِه))، فراجعْها مُتأمِّلًا.

وَ ٢٢٥٢٤] (قُولُهُ: والحِيلَةُ) في أَنْ يَطيبَ للمُشـتَري مـا زادَ في ذاتِ المَبيعِ ومـا لـم يَكُنْ بارزاً وَقتَ العَقدِ.

(٢٢٥٢٥] (قولُهُ: أَنْ يَأْخُذَ) أَي: الْمُشتَري.

[٢٢٥٢٦] (قُولُهُ: مُعاملَةً) أَي: مُساقاةً لُدَّةٍ مَعلومَةٍ كَما في "القُنيةِ"(١).

(رويَنبَغي أَنْ يَقولَ الْمُشتَري للبائعِ بَعدَما دَفعَ التَّمَنَ: أَخَدتُ مِنكَ هذا الشَّجَرَ مُعامَلةً على أَنَّ لَكُ جُزءً أَنْ يَقولَ الْمُشتَري للبائعِ بَعدَما دَفعَ التَّمَنَ: أَخَدتُ مِنكَ هذا الشَّجَرَ مُعامَلةً على أَنَّ لَكَ جُزءاً مِنْ أَلفِ جُزء ولي أَلفَ جُزء إلا جُزءاً، أي: مِنَ الثَّمَرِ، ذَكَره "الشُّمُنيُّ" وفيدِ: أَنَّ المُشتَريَ قَدْ أَخَذَ الثَّمَرَ شِراءً فكيفَ يَأْخُذُه (٤) مُعاملةً ؟! إِلاَّ أَنْ يُقالَ: إِنَّهُ دَفعَ لَهُ الثَّمَنَ على وَجهِ التَّبرُع، ويَكونُ الاعتِبارُ على عَقْدِ المُعامَلةِ)) اهد.

قلتُ: الشَّراءُ إِنَّما وَقَعَ على البارِزِ وَقتَ العَقدِ، والمُعامَلَةُ لأَحلِ طِيبِ ما لـم يَبرُزْ بَعدُ وطِيبِ ما زادَ<sup>(٥)</sup> في ذاتِ البارِزِ، نَعَمْ هذِهِ الحِيلَةُ إِنَّما تَتأَتَّى إِذا لم يَكُنِ الشَّحَرُ وَقفاً أَو ليَتيمٍ؛

(قولُهُ: وطِيبِ ما زادَ في ذاتِ البارِزِ) لا دَخْلَ للمُعاملَـةِ في طِيبِ مـا زادَ في ذاتِ البـارِزِ، ولا تَصِحُّ المُعاملَةُ فيهِ لِملكِهِ بالشِّراءِ، والطَّيبُ مَوكولٌ للإِذْنِ بالإِبقاءِ، تَأَمَّلْ. ولا يَتوقَفُ على المُعاملَةِ وإِنْ كَانَتْ تَصِحُّ في الثَّمَرِ قَبلَ الإدراكِ إِذَا كَانَ باقياً على مِلكِ رَبِّهِ، ولا تَتأتَّى هُنا بَينَ البابِعِ والمُشتَري في الثَّمَرِ المَبيع.

<sup>(</sup>١) "القنية": كتاب البيوع ـ باب فيما يتعلق ببيع الأشحار والثمار إلخ ق١٠١/ب.

<sup>(</sup>٢) "الدر المنتقى": كتاب البيوع ـ فصل فيما يدخل في البيع تبعًا إلخ ١٨/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

<sup>(</sup>٣) أبو العباس أحمدُ بن مُحمّد (ت٧٧٦هـ)، وتقدمت ترجمته ١٤٦/١.

<sup>(</sup>٤) في "الأصل" و"آ" و"ك" و"ب": ((يأحذ)).

 <sup>(</sup>٥) في هامش "م": ((قوله: وطيب ما زاد إلخ)) حاصلُه: أنَّهُ اشترى الثَّمَرَ الذي تَناهى بُروزُهُ ولم يَتِمَّ صَلاحُهُ، فالحيلَةُ في إبقائِها أَحدُ الأشجارِ مُساقاةً، وفيه: أنَّ عَقدَ السَّاقاةِ حينَفِذ يَكونُ واردًا على ما هوَ مَملوكٌ لَهُ، فَيحتـاجُ حينَفِيذِ لِمَا اللهَ يَتناهَ بُروزُهُ اهـ.
 لِمَا أَجابَ بهِ في "شرح الملتقى" في هذا: دُونَ ما لهم يَتناهَ بُروزُهُ اهـ.

وأَنْ يَشْتَريَ أُصولَ الرَّطَبَةِ كالباذِنجانِ وأَشجارِ البِطِّيخِ والخيارِ ليَكُونَ<sup>(١)</sup> الحـادِثُ للمُشـتَري، وفي الزَّرعِ والحَشيشِ يَشتَري المَوجودَ ببَعضِ الثَّمَنِ،..........

لعَدَمِ الحظُّ والمَصلَحةِ في أَخذِهِ جُزءًا مِنْ أَلسَفِ جُنزءٍ والبِناقي للمُشتَري كَمنا ذَكرَ "الشَّنارخُ" نَظيرَهُ فِي أَوَّل كِتابِ الإِجارَةِ<sup>(٢)</sup>.

(٢٧٥٧٨) (قولُهُ: وأنْ يَشْتَرِيَ إِلَخ) هَذهِ حِيلَةٌ ثَانِيةٌ، وبَيانُها: أَنَّ المَشْرِيَّ إِمَّا أَنْ يَكُونَ مَمَّا يُوجَدُ شَيئًا فَشَيئًا وَقَدْ وُجِدَ بَعْضُهُ أَو لَم يُوجَدُ مِنهُ شَيءٌ كالباذِنجانِ والبطِّيخِ والحنيارِ، أو يُوجَدُ كُلُهُ لَكَنَّهُ لَم يُدرِكُ كَالزَّرِعِ والحَشْيش، أَو يَكُونَ وُجِدَ بَعْضُهُ دُونَ بَعْضِ كَثَمَرِ الأَشْحَارِ الْمُحْتَلَفَةِ الأَوْاعِ، فَفِي الأَوَّلِ يَشْتَرِي الأُصولَ بَبَعْضِ الشَّمْنِ، ويَستَأَجُرُ الأَرضَ مُدَّةً مَعلومةً المُعْمَنِ؛ لَئلًا يَأمُرهُ البائعُ بِالقَلْعِ قَبلَ خُروجِ الباقي أَو قَبلَ الإِدراكِ، وفي الثَّاني يَشْتَرِي المُوحِودَ مِنَ النَّمَنِ ويُحِلُ لَهُ البائعُ مَا سَيوجَدُ؛ لأَنَّ استِيْحَارَ الأَرضِ لا يَتَأَتَّى هُنا؛ لأَنَّ الأَشْحَارَ باقِيَةً بكل البائع، وقِيامُها في الأَرضِ مانِعٌ مِنْ صحَّةِ استِيْحَارِ الأَرضِ، إِلاَّ أَنْ يَأْخُذَها أُوّلًا مُعلَى مَلكِ البائع، وقِيامُها في الأَرضِ مانِعٌ مِنْ صحَّةِ استِيْحارِ الأَرضِ، إِلاَّ أَنْ يَأْخُذَها أَوَّلًا مُعلَى مَلكِ البائع، وقِيامُها في الأَرضِ مانِعٌ مِنْ صحَّةِ استِيْحارِ الأَرضِ، إِلاَّ أَنْ يَأْخُذَها أَوَّلًا مُعلَى مُلكِ البائع، وقِيامُها في الأَرضِ مانِعٌ مِنْ صحَّةِ استِيْحارِ الأَرضِ، إللَّا أَنْ يَأَخُذَها أَوْلًا مُعلَى مُعلَى مُلكِ البائع، وقِيامُها في الأَرضِ مانِعٌ مِنْ صحَّةِ استِيْحارُ على المُسَاقِ، فإلها حِينَفِذٍ لا تَمنَعُ صِحَةً إِجارةِ الأَرضِ كَمَا يُعتَمُ مِنْ بابها، ومَسَالَةُ الإِحلالِ تَتَأَتَّى الْأَوْلِ والثَّانِي أَيضاً.

(٢٢٥٢٩] (قُولُهُ: ببَعضِ الثَّمَٰنِ) تَنازَعَ فيهِ ((يَشْتَريَ)) الأَوَّلُ ((ويَشْتَري)) الثَّاني في المَسأَلَتينِ،

(قُولُهُ: لأَنَّ استِئجارَ الأَرْضِ لا يَتأَتَّى هُنا إلخ) لا دَخْلَ لَعَدَمِ تَأَتِّى إِجارةِ الأَرضِ هُنا، فإِنَّهُ لَــو قِيــلَ بصِحَّتِها لا يَحِلُّ للمُشتَري ما سَيُوحَدُّ مِنَ الثّمارِ، فالعُمدَةُ في حِلّهِ هوَ الإِحلالُ.

(قَوْلُهُ: وَالثَّانِي أَيضاً) فيهِ: أنَّهُ لا يَتأتَّى فيهِ على تَصويرِهِ بأنَّهُ ما وُجِدَ كُلُّهُ لكنَّهُ لم يُدرِكْ.

<sup>(</sup>١) في "ب": ((لكون)).

<sup>(</sup>٢) انظر الدر" عند المقولة [٢٩٣٦] قوله: ((وأفاد)).

<sup>(</sup>۳) صـ۸۱۲\_ "در".

<sup>(</sup>٤) في "ك": ((تأتي)).

ويَستَأْجِرُ الأَرضَ مُدَّةً مَعلومَةً يُعلَمُ فيها الإدراكُ بساقي التَّمَنِ، وفي الأَشحارِ اللهِ المُوجودَ، ويُحِلَّ لَهُ البائِعُ ما يُوجَدُ، فإنْ خافَ أَنْ يَرجِعَ يَقُولُ: على أَنَّي متى رَجَعْتُ في الإِذْنِ تَكُونُ مَأْذُوناً.....

وقَولُهُ: ((ويَستَأجرُ الأرضَ)) راجعٌ للمَسأَلَتين أَيضاً كَما عُلِمَ مَّا قرَّرناهُ.

(۲۲۰۳۱ (قولُهُ: وفي الأشحارِ المَوجود) أي: وفي ثِمارِ الأشحارِ يَشتَري المَوجودَ مِنْها. (أَقُولُ: كَتبتُ فِي الْمَصولَينِ ((أَقُولُ: كَتبتُ فِي الطَائِفِ الإِشاراتِ ((أَقُولُ: كَتبتُ فِي الطَائِفِ الإِشاراتِ ((أَقُولُ: كَتبتُ وَكيلي الطَائِفِ الإِشاراتِ ((أَقُولُ: كَتبتُ وَكيلي الطَائِفِ الإِشاراتِ (( أَنَّهُم قالوا: لَو قالَ: وكَلتُكَ بكَذا على أَنِّي كُلَّما عَزَلتُكَ فَأَنتَ وكيلي صَحَّ، وقِيلَ: لا، فإذا صَحَّ يَبطُلُ العَزلُ (( ) عَنِ المُعلَّقةِ قَبْلَ وُجودِ الشَّرطِ عِندَ "أَبي يوسف"، وجوَّزَهُ "محمَّد"، فيَقُولُ في عَزلِهِ: رَجَعتُ (٢/٤٦٥/ب) عَنِ الوَكالَةِ المُعلَّقةِ وعَزلتُكَ عَنِ الوَكالَةِ المُعلَّقةِ وعَزلتُكَ عَنِ الوَكالَةِ المُعلَّقةِ وَالرَّمَليّ".

وحاصلُهُ: أنَّهُ على قَولِ "محمَّدٍ" يُمكِنُ الرُّجوعُ هُنا عَنِ الإِحلالِ بَأَنْ يَقولَ: رَجَعتُ عَن الإِحلالِ المُعلَّقِ وعَنِ المُنجَّزِ<sup>(٤)</sup>، فيَتعيَّنُ حِينَئذٍ الاحتيالُ بالمُعاملَةِ على الأَشجارِ كَما مَرَّ<sup>(°)</sup>.

(قولُهُ: وقِيلَ: لا إلخ) لأنَّ تَجويزَ ذَلكَ يُودِّي إلى تَغييرِ حُكمِ الشَّرعِ بَجَعلِ الوَكالَةِ مِنَ العُقودِ اللاَّزمَةِ. (قولُهُ: فَيَتعَيَّنُ حِينَنذِ الاحتِيالُ بالمُعاملَةِ على الأَشْجارِ) وفي "السَّنديّ" بَعدَ ذِكرِهِ عَمنِ "الرَّحمتيّ" نَحوَ ما ذَكرَهُ "المُحشِّي" ما نَصُّهُ: ((فالجِيمَةُ عِندَ ذَلكَ أَنْ يَقولَ: على أُنِّي كُلُما رَجعتُ في الإِذْن تَكوثُ ـأيُّها المُشتَريـ

<sup>(</sup>١) "جامع الفصولين": الفصل الثاني والثلاثون في بيع الغصب والرهن والمستأجر وبيع الأرض إلخ ٧٥/٢.

<sup>(</sup>٢) "لطائف الإشارات" لصاحب "جامع الفصولين" محمود بن إسرائيل بن عبد العزيز، بدر الدين الشهير بابن قاضي سماونه (٣٦٥/٠). "لشقائق النعمانية" صـ٣٦، "الأعلام" ١٦٥/٧).

<sup>(</sup>٣) في هامش "م": ((قولُهُ: يَبطُلُ العَزلُ إلخ)) أي: لأنَّ المُعنَّقةَ لا تَتحقَّقُ إِلاَّ بوُجودِ الشَّرطِ وهوَ العَـزلُ عـن المُنحَّزةِ، فقبَللَ وُجودِ شَرطِ المُعلَّقةِ لا يَصِحُّ العَزلُ عنها، فقولُهُ: ((قَبَل وُجودِ الضَّرطِي)) أي: شَرطِ المُعلَّقةِ اهـ.

<sup>(</sup>٤) في "ك": ((المنجزة)).

<sup>(</sup>٥) صــ١٨ ٢\_ "در".

في التَّركِ، "شُمُّنِّي" مُلخَّصاً.

(ما حازَ إيرادُ العَقدِ عَليهِ بانفرادِهِ صَحَّ استِثناؤُهُ مِنهُ) إِلاَّ الوَصيَّةَ بالخِدمَةِ،.....

[۲۲۵۳۲] (قولُهُ: في التَّركِ) المُناسِبُ: في الأَكلِ؛ لأنَّ فَرضَ المَسْأَلَةِ أَنَّهُ أَحَلَّ لَهُ ما يُوجَــدُ في المُستَقبَلِ، والتَّركُ إِنَّما يُناسِبُ المَوجودَ، إِلاَّ أَنْ يُدَّعَــى أَنَّ المُرادَ ما يُوجَـدُ مِـنَ الزِّيــادَةِ في ذاتِ المَبيع المَوجودِ.

## (تَتِمَّةٌ)

اشتَرى الثَّمارَ على رُؤوسِ الأَشجارِ، فـرَأَى مِـنْ كُـلِّ شَـجَرةٍ بَعضَهـا يَثبُتُ لَـهُ خِيـارُ الرُّوَيَةِ، "بحر"(١). ثُمَّ ذكرَ(١) حُكمَ بَيعِ المُغيَّبِ في الأَرضِ، وسيَاتي(١) الكَلامُ عَليهِ إِنْ شاءَ اللهُ تَعَالى في أَوَّلِ البَيعِ الفاسِدِ.

#### [مطلبٌ: ما جاز إيراد العقد عليه بانفراده صح استثناؤه منه ]

وه (قولُهُ: ما حازَ إِيرادُ العَقدِ عَليهِ الخ) هذهِ قاعِدَةٌ مَذكورةٌ في عامَّةِ المُعتَبَراتِ مُفرَّعٌ عَليها مَسائِلُ مِنْها ما ذُكِرَ هُنا، "مِنَح"(٢).

[٢٣٥٣٤] (قُولُـهُ: صَحَّ استِثناؤُهُ مِنـهُ) أَي: مِنَ العَقـادِ كَما هُـوَ مُصرَّحٌ بــهِ في عِبــارَةِ "الفَتح" (أنه)، وهذا أَولى مِنْ جَعلِ الضَّميرِ في: ((مِنْهُ)) راجعاً للمَبيعِ المَعلومِ مِنَ المَقـامِ، فافهمْ. ولا يَصِحُّ إِرجاعُهُ إِلى ((ما)): لأَنَّها واقِعةٌ عَلى المُستَثنَى، فيَلزَمُ استِثناءُ الشَّـيءِ مِنْ نَفسِهِ كَمـا لا يَحفَى. قالَ في "الفتح" ((وبَيعُ قَفيزٍ مِنْ صُبْرةٍ جائِزٌ فكذا استِثناؤُهُ، بخِلافِ استِثناءِ الحَمْلِ

مَّاذُونَا فِي التَّركِ بِإِذْن جَديدٍ، فلا يَصِيحُّ لَهُ رُحوعٌ عَنِ الإِذْنِ الْمُعَلَّقِ وإِبطالُ المُنجَّز؛ لمُراعاةِ لَفظِر: كُلَّما، كَمَــا حقَّقَهُ أهلُ الأَصول)) اهـ.

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٥/٣٢٦.

<sup>(</sup>٢) صـ ٤٤ - "در".

<sup>(</sup>٣) "المنح": كتاب البيوع ٢/ق٥/أ.

<sup>(</sup>٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمُّ وما لا يدخل ١٩٣٥.

يَصِحُّ إِفرادُها دُونَ استِثْنائِها، "أشباه"(١). ثُمَّ فَرَّعَ على هذِهِ القاعِدَةِ بقَولِـهِ: (فَصَحَّ استِثناءُ) قَفيزٍ مِنْ صُبْرةٍ، وشاةٍ مُعيَّنَةٍ مِنْ قَطيعٍ، .....

٤./٤

مِنَ الجارِيَةِ أَوِ الشَّاةِ وأَطراف ِ (٢) الحَيَوانِ، لا يَحوزُ كَما لَو باعَ هذهِ الشَّاةَ إِلاَّ أَلَيَتُها أَو هذا (٢) العَبدَ إِلاَّ يَدَهُ، فيَصيرُ مُشتَركاً مُتميِّزاً، بخِلاف ما لَو كانَ مُشتَركاً على الشُّيوع، فإِنَّهُ حائِزً) اهـ، أَي: كَبَيعِ العَبدِ إِلاَّ نِصفَهُ مَثلاً؛ لأَنَّهُ غَيرُ مُتميِّزٍ في جُزءٍ بعَينهِ، بَلْ شَائِعٌ في حَميع أَجزائِهِ فَيَحوزُ.

[٣٢٥٣٥] (قولُهُ: يَصِحُّ<sup>(٢)</sup> إفرادُها) بأنْ يُوصيَ بها وَحدَها بدُونِ الرَّقَبةِ. اهـ "ح"(°).

٢٢٥٣٦٦ (قولُهُ: دُونَ الاستِثناء (١) بأَنْ يُوصِيَ لَهُ بَعَبدٍ دُونَ خِدَمَتِهِ. اهـ "ح" (٧). وقيَّدَ بالخِدَمَةِ؛ لأَنَّ الحَمْلُ يَصِحُّ استِثناؤُهُ فِي الوَصيَّةِ، حتَّى يَكُونُ الحَمْلُ مِيراثًا والجاريَّهُ وَصيَّةً، والفَرقُ: أَنَّ الوَصيَّةُ أُختُ المِيراثِ، والمِيراثُ يَجري فيما في البَطنِ بخِلاف الخِدمَةِ، والغَلَّهُ كَالِخِدمَةِ، والغَلَّهُ كَالِخِدمَةِ، "كالخِدمَةِ، "كالخِدمَةِ، "كالخِدمَةِ، "كالخِدمَةِ، "كالخِدمَةِ، "كالخِدمَةِ، "كالخِدمَةِ، والعَلَّهُ اللهُ الله

[٢٢٥٣٧] (قولُهُ: وشاةٍ مُعيَّنَةٍ مِنْ قَطيعٍ) أَمَّا لَو غَيرَ مُعيَّنةٍ فلا يَجـوزُ كَثَـوبٍ<sup>(٩)</sup> غَـيرِ مُعيَّـنٍ مِنْ عِدْلِ، أَفادَهُ فِي "البَحرِ"<sup>(١٠)</sup>.

<sup>(</sup>١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ٧٤٧.

<sup>(</sup>٢) في "ك": ((أو أطراف)) بـ:((أو))، وفي "ب" : ((وأظراف)) بالظاء، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٣) في "آ": ((وهذا)) بالواو.

<sup>(</sup>٤) في "ك": ((فيصحُ)).

<sup>(</sup>٥) "ح": كتاب البيوع ق ٢٨١/ب.

 <sup>(</sup>٦) قولُهُ: ((دُونَ الاستِثناء)) هكَذا بخطِّه، والذي في نُستخ "الشَّـارج": ((دُونَ استِثنائِها))، ولَعلَّهـا نُسـخةٌ أُحـرى كَتَـبَ عَليها. اهـ مصحّحا "بـ" و "م".

<sup>(</sup>٧) "ح": كتاب البيوع ق ٢٨١/ب.

<sup>(</sup>٨) "البحر": كتاب البيع ٩٥/٦ بتصرف.

<sup>(</sup>٩) في "آ": ((فلا يجوزُ كبيع ثوبِ إلخ)).

<sup>(</sup>١٠) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٥/٣٢٨.

فصل فيما يدخل في البيع	 777			عشر	الجزء الرابع
	 	نَحلَةٍ)	مِنْ بَيع ثَمَر	مَعلومَةٍ	و(أرطال

ولا و الله (قولُهُ: وأرطال مَعلومَةٍ) أَفادَ أَنَّ مَحلَّ الاختِلافِ الآتي ما إِذَا استَثنَى مُعيَّناً، فإِن استَثنَى جُزءًا كرُبُع وثُلُثٍ فإنَّهُ صَحيحٌ اتَّفاقاً، كَما في "البَحر"(١) عَن "البَدائع"(٢).

قلت: ووَجُهُ اللهِ عَمَا قُلنا آيفاً اللهُ ويَظيرُهُ مَا قَدَّمَناهُ عَينٌ بخلافِ الرَّبُعِ مَثلاً، فإِنَّهُ غَيرُ مُعيَّنٍ، بَلُ هُوَ جُزَّ شَائِعٌ كَمَا قُلنا آيفاً اللهُ ويَظيرُهُ مَا قَدَّمناهُ فَ عِندَ قَولِهِ: ((وفَسَدَ بَيعُ عَشَرةِ أَذَرُعُ مِنْ مَاتِهِ ذِراعِ مِنْ دَارٍ لا أَسهُمٍ)). وقيَّدَ بالأرطال لأَنَّهُ لَو استثنى رَطلاً واحِداً جازَ اتّفاقاً الأَنَّهُ استثناءُ القَليلِ مِنَ الكُلِّ ، "بحر "(۱) عَنِ "البِنايَةِ" (۱). ومُقتضاهُ: أنَّهُ لَو عُيم أَنَّهُ يَيقَى أَكثرُ مِنَ المُستَنَى يَصِحُ ولَو المُستثنى أَرطالاً على روايَةٍ "الحسنِ" الآتيةِ (۱)، وهُوَ خِلافُ مَا يَدُلُ عَليهِ المُستَنَى يَصِحُ ولَو المُستثنى أَرطالاً على روايَةٍ "الحسنِ" الآتيةِ (۱)، وهُوَ خِلافُ مَا يَدُلُ عَليهِ كَلامُ "الفتح "(۱) مِنْ تَعليلِ هذهِ الرِّوايَةِ: ((بأنَّ الباقيَ بَعدَ إِحراجِ المُستَثنَى لَيسَ مُشاراً إلِيهِ ولا مَعلومَ الكَيلِ المُحصوصِ، فكانَ مَحهولاً وإنْ ظَهَرَ آخِراً أَنَّهُ بَقيَ (۱) مِقدارٌ مُعيَّنٌ؛ لأَنَّ المُفسِدَ هُو الجُهالَةُ القائِمَةُ)) اهـ. ومُقتَضاهُ الفَسَادُ باستِثناءِ الرِّطلِ الواحِدِ أَيضاً على هذهِ الرِّوايَةِ، تأمَّلُ.

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٥/٣٢٨.

<sup>(</sup>٢) "البدائع": كتاب البيوع - فصل: وأمًّا شرائط الصِّحَّة إلخ ١٧٥/٥ بتصرف.

<sup>(</sup>٣) في "م": ((وجهه)) دون واو.

<sup>(</sup>٤) المقولة [٢٢٥٣٤] قوله: ((صحُّ استثناؤه منه)).

<sup>(</sup>٥) المقولة [٢٢٤٢٤] قوله: ((لشيوع السُّهم)).

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٥/٣٢٨.

<sup>(</sup>٧) "البناية": كتاب البيوع ـ فصل: من باع ثمرة لم يبدُ صلاحُها إلخ ٧/٥٠.

<sup>(</sup>٨) المقولة [٢٢٥٤١] قوله: ((على الظَّاهر)).

<sup>(</sup>٩) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمُّ وما لا يدخل ٤٩٢/٥ ـ ٤٩٣ باختصار.

<sup>(</sup>۱۰) في "ك": ((يىقى)).

(٢٢٥٣٩) (قولُهُ: لصِحَّةِ إِيرادِ العَقدِ عَليها) أَي: على القَفيزِ والشَّاةِ المُعيَّنةِ والأَرطالِ المَعلومَةِ، وهُوَ تَعليلٌ لقَولِهِ: ((فصَحَّ)) أَفادَ بهِ دُخولَ ما ذُكِرَ تَحتَ القاعِدَةِ المَذكورَةِ.

وَ بَهُ ٢٧٥٤] (قُولُهُ: وَلَو الشَّمَرُ عَلَى رُؤُوسِ النَّحْـلِ) فَيَصِحُّ إِذَا كَـانَ مَحـذُوذًا بِـالأَولَى؛ لأَنَّـهُ مَحلُّ وفاق.

(٤٠٥) (قولُهُ: على الظَّاهِمِ) مُتعلِّقٌ بقَولِـهِ: ((فصَـحَّ))، ومُقابِلُ ظـاهِرِ الرِّوايَـةِ رِوايَـةُ "الحسنِ" عَنِ "الإمامِ": أَنَّهُ لا يَحوزُ، واختارَهُ "الطَّحاويُّ" (" و "القُدوريُّ" (" لَأَنَّ الباقيَ بَعلَ اللسِّناءِ مَجهولٌ، وفي "الفتحِ" (أَنَّهُ أَقيَـسُ بَمَذَهَـبِ "الإمـامِ" في مَسـأَلةِ بَيـعِ الصَّبْرةِ))، وأحابَ عَنهُ في "النَّهر" (" )، فراجعُهُ.

﴿٢٢٥٤٢ (قُولُهُ: بَغَيرِ سُنبُلِ البُرِّ) مُتعلِّقٌ بـ ((بَيع))، والباءُ فيهِ للبَدَلِ، قالَ "الخَيرُ الرَّمليُ" في حاشيةِ "البَحرِ": ٣٦/ن٧٢/¡ ((سيَاتي<sup>(١)</sup> في الرِّبا: أَنَّ بَيعَ الحِنطَةِ الخالِصَةِ بحنْطَةٍ في سُنْبُلِها

(قُولُهُ: وَأَجَابَ عَنهُ فِي "النَّهْرِ"، فراجعُهُ) عِبَارتُهُ: ((قَالَ فِي "الفَتَحِ": وَعَدَمُ الجَوازِ أَقَيَسُ بَمَذْهَبِ "الإِمامِ" فِي بَيعِ صُبْرَةٍ كُلُّ فَفِيرِ بدِرهِم، فإِنَّهُ أَفْسَدَ البَيعَ؛ لَجَهَالَةِ قَدْرِ المَبيعِ وَقَتَ العَقَدِ، وهُو لازِمِّ فِي استِثناء أَرطال مَعلُومَةٍ مَّمًا على الأَشجارِ، ولَيْسَ كُلُّ ما لا يُفضِي إِليها يَصِحُّ مَتَهَا، بَلْ لا بُدَّ فِي الصَّحَّةِ مِنْ كُونِ المَبيعِ على حُدُّودِ الشَّرعِ، أَلا يُرى أَنَّ المُبتايعَينِ قَدْ يَتِراضَيانِ على شَرطٍ لا يَقتَضيهِ العَقدُ، وعلى البَيعِ بأَجَلٍ مَجهُولِ ولا يُعتَبَرُ ذَلكَ مُصحِّدًا؟)) اهـ. أقولُ: يُمكِنُ أَنْ يُجابَ عَنهُ بمَا قَدَّمناهُ مِنْ أَنَّ الفَسادَ عِندَهُ فِي يَبِعِ الصَّبْرَةِ بِناءً عَلَى جَهالَةِ الشَّمْنِ؟

<sup>(</sup>١) في "و": ((الثمرة)).

<sup>(</sup>٢) "مختصر الطحاوي": كتاب البيوع ـ باب بيع أصول الشجر والنحل والثمار صـ٧٨..

<sup>(</sup>٣) انظر "اللباب في شرح الكتاب": ٢٣٥/١.

<sup>(</sup>٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ قصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمُّ وما لا يدخل ١٩٣٥.

<sup>(</sup>٥) انظر "النهر": كتاب البيع ق٣٦٥/ب.

<sup>(</sup>٦) في "م": ((وسيأتي)) بالواو.

لاحتِمالِ الرِّبا (وباقِلاَءِ وأَرُزٌّ وسِمسِمٍ في قِشرِها، وحَــوزٍ ولَــوزٍ وفُســتُقٍ في قِشــرِها الأَوَّل) وهُوَ الأَعلَى،.....

لا يَحوزُ، و يَجبُ تَقييدُهُ بما إذا لم تَكُنِ الحنطةُ الخالِصةُ أَكثَرَ مِنَ التي في سُنبُلِها، وقَدْ صَرَّحَ بذَلَكَ في الخانيَّةِ "(ا). و يُعلَمُ بذَلَكَ أَنَّهُ يَحوزُ بَيعُ التي في سُنبُلها مَعَهُ بالأُخرى التي في سُنبُلها مَعَهُ صَرفاً للجنْسِ إلى خِلافِهِ)) اهد. وبه ظَهَرَ أَنَّ قَولَ "المُصنَّف": ((كَبَيعِ بُرِّ في سُنبُلهِ)) إنْ أَرادَ به بَيعَ الحَبِّ فَقَطْ - كَما يُشعِرُ بهِ قَولُ الشَّارِحِ" الآتي "ا: ((وعلى البائع إخراجُهُ)) - فتقييدُهُ بقولِهِ: ((بغيرِ سُنبُلِ البُرِّ)) احترازً عمَّا إذا باعَهُ بسُنبُلِ البُرِّ، أَي: بالبُرِّ مَعَ سُنبُلهِ، فإنَّهُ لا يَحوزُ إذا لم يَكُنِ الحَبُ الخالِصُ آكثَرَ، أَمَّا إذا كانَ أَكثَرَ يَكونُ الزَّائِدُ بُعُتابِهُ النَّبْنِ فيحوزُ، وإنْ أَرادَ به بَيعَ البُرِّ مَعَ السُّنبُلِ فلا يَصِحُ تقييدُهُ بقولِهِ: ((بغيرِ سُنبُلهِ)؛ لِما عَلِمتَ مِنْ جَوازِ يَعِهِ بمثلهِ، بأنْ يَحعَلَ الحَبَّ في أَحَاهِما بمُقابَلَةِ النَّبْنِ في الآخرِ.

(٣٢٥٤٣) (قولُهُ: لاحتِمالِ الرِّبا) تَعليلٌ للمَفهومِ، وهُوَ أَنَّهُ لَو بِيعَ بسُنبُلِ الـبُرِّ لا يَجـوزُ؛ لاحتِمالِ أَنْ يَكونَ البُرُّ الذي بِيعَ وَحدَهُ مُسـاوِيًا للبُرِّ الـذي بِيعَ مَعَ سُنبُلهِ أَو أَقـلَّ فيَكـونَ الفَضلُ رَباً، إلاَّ إذا عُلِمَ أَنَّ ما بِيعَ وَحدَهُ أَكثَرُ كَما قُلنا آنِفاً (٣).

[٢٢٥٤٤] (قُولُنهُ: وبـاقِلاَء) هُـوَ الفُـولُ، "بحـر"<sup>(؛)</sup>. علـى وَزنِ فـاعِلاَءٍ، يُشـدَّدُ فَيُقصَـرُ، ويُخفَّفُ فَيُمَدُّ، الواحدةُ باقِلاَّةٌ في الوَجهَينِ، "مِصباح"<sup>(°)</sup>.

[ه، ٢٧٥] (قولُهُ: في قِشرِها الأَوَّلِ) وكَذا النَّاني بالأَولى؛ لأَنَّ الأَوَّلَ فيهِ خِلافُ "الشَّافعيِّ".

إِذِ الْمَبِيعُ مَعلومٌ بالإِشارَةِ، وفيها لا يُحتاجُ إلى مَعرفَةِ المِقدارِ، والنَّمَنُ فيما نَحنُ فيهِ مَعلومٌ. اهـ "نهر".

<sup>(</sup>قولُ "الشَّارحِ": وفُستُق في قِشرِها الأَوَّلِ، وهُوَ الأَعلَى) أَي: الذي يُرمَى بهِ ولا يُؤكَـلُ، بخِـلافــِ المُلاصِق للثَّمَرةِ الذي يُوكَلُ أَيضًا فلا خِلافَ فيهِ.

<sup>(</sup>١) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب في بيع مال الرِّبا بعضه ببعض ٢٧٧/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>۲) صــ۲۲۱ "در".

<sup>(</sup>٣) في المقولة السابقة.

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٥/٣٣٠.

<sup>(</sup>٥) "المصباح المنير": مادة ((بقل)).

وعلى البائِع إِخراجُهُ إِلاَّ إِذَا باعَ بمـا فيـهِ، وهَـلْ لَـهُ خِيـارُ الرُّؤيَـةِ<sup>(١)</sup>؟ الوَحـهُ: نَعَـمْ، "فتح". وإِنَّما بَطَلَ بَيعُ ما في تَمْرٍ وقُطْنٍ وضَرْعٍ..........

[٢٢٥٤٦] (قُولُهُ: فَعَلَى البَائعِ إِخْرَاجُهُ<sup>(٢)</sup>) في "البَوَّازِيَّةِ"<sup>(٣)</sup>: ((لَو بِـاعَ حِنطةً في سُـنبُلِها لَزَمَ البَائعَ الدَّوْسُ<sup>(٤)</sup> والتَّذْريَةُ، "بحر<sup>"(٥)</sup>. وكذا الباقِلَّا وما بَعدَها.

َ (٢٢٥٤٧] (قولُهُ: إِلاَّ إِذا باعَ بما فيهِ) عِبارتُهُ<sup>(٦)</sup> في "الدُّرِّ المُنتقَى" ((إِلاَّ إِذا بيعَتْ بما هي فيهِ)) اهـ. وهي أُوضَحُ، يَعني: إِذا باعَ الحِنطَةَ بالنَّبْنِ لا يَنزَمُ البائعَ تَخليصُهُ، "ط<sup>(٨)</sup>.

[٢٢٥٤٨] (قُولُهُ: الوَحهُ: نَعَمُ) لأَنَّهُ لم يَرَهُ، "فتح" (١٠)، وأَقَرَّهُ في "البَحر "(١٠) و"النَّهر "(١١).

المنتح ((وأُورِدَ المُطالَبةُ بالفَرق بَينَ ما إِذَا ((وأُورِدَ المُطالَبةُ بالفَرق بَينَ ما إِذَا بَاعَ حَبَّ قُطنٍ فِي قُطنٍ مِنَ الخَبِّ أَو نَوى تَمْر فِي تَمْر بَعَيْنِهِ، أَي: باعَ ما في هذا القُطنِ مِنَ الحَبِّ أَو ما في هذا التَّمْرِ مِنَ النَّوى، فإِنَّهُ لا يَحوزُ مَعَ أَنَّهُ أَيضاً في غِلافِهِ، أَشارَ "أَبُو يوسف" إِلَى الفَرق بأَنَّهُ أَيضاً في غِلافِهِ، أَشارَ "أَبو يوسف" إِلَى الفَرق بأنَّ النَّوى هُناكَ مُعتَبَرٌ عَدَماً هالِكاً في العُرف، فإِنَّهُ يُقالُ: هذا تَمرٌ وقُطنٌ، ولا يُقالُ: هذا نَوُى

<sup>(</sup>١) في "د" و"و": ((رؤية)).

<sup>(</sup>٢) قوله: ((فعلى البائع إلخ)) كذا بخطُّو، والذي في نُسَخ "الشَّارح": ((وعلى إلخ)) بالواو. اهـ مصحُّحا "ب" و"م".

<sup>(</sup>٣) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل النالث فيما يجوز بيعه وما لا يجوز ٣٩٠/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٤) في "آ": ((الدَّرْسُ)) بالراء.

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٥-٣٣٠.

<sup>(</sup>٦) في "الأصل": ((عبارة))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٧) "الدر المنتقى": كتاب البيوع ـ فصل فيما يدخل في البيع تبعاً إلخ ٢٠/٢ (هامش "بحمع الأنهر").

<sup>(</sup>٨) "ط": كتاب البيوع ـ فصل فيما يدخل في البيع تبعاً وما لا يدخل ٢٥/٢.

<sup>(</sup>٩) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمُّ وما لا يدخل ٥/٥٥.

<sup>(</sup>١٠) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٣٢٩/٥.

<sup>(</sup>١١) "النهر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ق٣٦٤٪.

<sup>(</sup>١٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع تما لم يسمُّ وما لا يدخل ٥/٤٩٤ ـ د١٤٥.

مِنْ نَوًى وحَبِّ ولَبَنِ؛ لأَنَّهُ مَعدومٌ عُرفاً.

(وأُجرَةُ كَيلٍ ووَزْنٍ وعَدُّ وذَرْعٍ على بائعٍ) لأَنَّهُ مِنْ تَمامِ التَّسليمِ (وأُجرةُ وَزْنِ ثَمَنٍ

في تَمرِهِ، ولا حَبُّ في قُطنهِ، ويُقالُ: هذهِ حِنطةٌ في سُنبُلِها، وهذا لَوزٌ وفُستُقٌ في قِشرِهِ، ولا يُقالُ: هذهِ قَشرِهُ، وبما ذَكرنا يُخرَّجُ الجَوابُ عَنِ امتِناع بَيعِ اللَّبنِ في الضَّرع، واللَّعقِ والشَّحمِ في الشَّاةِ والأَلكَةِ، والأَكارِعِ والجلدِ فيها، والدَّقيقِ في الجِنْطةِ، والزَّيتِ في الزَّيتون، والعَصيرِ في العِنبِ ونَحوِ ذَلكَ حَيثُ لا يَحوزُ؟ لأَنَّ كُلَّ ذَلكَ مُنعَدِمٌ في العُرْفِ، لا يُقالُ: هذا عَصيرٌ وزيتٌ في مَحلِّهِ، وكَذا الباقي)) اهـ.

[٥٥٥٠] (قولُهُ: مِنْ نَوَى إلخ) نَشرٌ مُرتّبٌ، "ط"(١).

[٢٦٥٥١] (قُولُـهُ: لأَنَّـهُ مِنْ تَمـامِ التَّسـليمِ) إِذْ لا يَتحقَّقُ تَسـليمُ المَبيـعِ إِلاَّ بكَيلـهِ ووَزْنِـهِ ونَحوِهِ، ومَعلومٌ أَنَّ الحاجَةَ إِلى هذا إِذا باعَ مُكايَلةً أَو مُوازنةً ونَحوَه؛ إِذْ لا يُحتاجُ إِلى ذَلكَ في المُحازَفةِ، وكذا صَبُّ(٢) الحِنطَةِ في وعاءِ المُشتَري عَلى البائِع، "فتح"(٣).

و٢٢٥٥٢] (قولُهُ: وأُجرةُ وَزنِ ثَمَنِ ونَقدِهِ) أَمَّا كُونُ أُجـرةِ وَزنِ الثَّمَنِ على المُشتَري فهُوَ باتُفاقِ الأَنَمَّةِ الأَربَعةِ، وأَمَّا النَّاني فَهُوَ ظـاهِرُ الرِّوائِةِ، وبهِ كَانَ يُفتي "الصَّدرُ الشَّهيدُ"، وهُموَ الصَّحيحُ كَما في "الخُلاصةِ" ﴿ لَأَنَّهُ يُحتاجُ إِلَى تَسليمِ الجَيِّدِ، وتَعرَّفُهُ بالنَّقدِ، كَما يُعرَفُ المِقدارُ

(قُولُهُ: وَنَحْوِ ذَلَكَ) كَبَيْعِ تِبْنِ فِي سُنبُلِهِ دُونَ الْحِنْطَةِ كَمَا فِي "السِّنديِّ" عَنِ "البَدائعِ"، وعَلَّلُهُ: ((بأَنَّهُ لا يَصِيرُ تِبْنًا إِلاَّ بالعِلاجِ، وهُوَ الدَّقُّ)). 21/2

<sup>(</sup>١) "ط": كتاب البيوع ـ فصل فيما يدخل في البيع تبعاً وما لا يدخل ٢٦/٣.

<sup>(</sup>٢) في "الأصل" و"ك" و"آ": ((حب)) بالحاء المهملة، وهو تحريف.

<sup>(</sup>٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل ما يدخل في المبيع مما لم يسمُّ وما لا يدخل د/٤٩٥ ـ ٤٩٦ باختصار.

<sup>(</sup>٤) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الخامس عشر فيما على البائع وفيما على المشتري ق٩٦/ب.

وقَطع ثَمَرٍ وإخراج طَعامٍ مِنْ سَفينَةٍ (عَلَى مُشتَرٍ) إِلاَّ إِذا قَبَضَ البائِعُ التَّمَنَ، ثُمَّ حـاءَ يَرُدُّهُ بَعَيبِ الزِّيافَةِ.

(فَرغٌ)

ظَهَرَ بَعَدَ نَقدِ الصَّرَّافِ أَنَّ الدَّراهِمَ زُيوفٌ رَدَّ الأُحرةَ (١)، وإِنْ وَجَدَ البَعضَ فَبَقدْرِهِ (٢)،

بالوَزْن، ولا فَرقَ بَينَ أَنْ يَقولَ: دَراهمي مَنقودَةٌ أَوْ لا، هوَ الصَّحيحُ خِلافاً لِمَـنْ فَصَّلَ، وتَمامُـهُ في "النَّهر"(٣).

[٣٠٥٥/٣] (قُولُهُ: وقَطع ثَمَر) في "الفتح"<sup>(٤)</sup> عَنِ "الخُلاصةِ"<sup>(٥)</sup>: ((وقَطْعُ<sup>(١)</sup> العِنَبِ المَشريّ جُزافاً على المُشتَري، وكَذا كُلُّ شَيء باعَهُ جُزافاً كالتُّومِ والبَصَلِ والجَزرِ إِذا<sup>(٧)</sup> خَلَّى بَينَها وبَينَ المُشتَري، وكَذا قَطعُ الشَّمَر، يَعنيُّ: إذا حَلَّى بَينَها وبَينَ المُشتَري)) اهـ.

و ٢٧٥٥٤] (قُولُهُ: إِلاَّ إِذَا قَبَضَ البائِعُ الثَّمَنَ الِخ) أَي: فإِنَّ أُحِرةَ النَّقدِ على البائع؛ لأَنَّهُ مِـنْ تَمامِ التَّسليمِ وشَرطٌ لُثَبُوتِ الرَّدِّ؛ إِذْ لا تَثَبُتُ زِيافَتُهُ إِلاَّ بنَقدِهِ، قالَ في "البحرِ" ((وأمَّا أُحرةُ نَقدِ الدَّينِ فعَلى المَديون، إِلاَّ إِذَا ٣٤/٢٧٥/١) فَبَضَ رَبُّ الدَّينِ الدَّينِ الدَّينَ ثُمَّ ادَّعَى عَدَمَ النَّقدِ فالأُجرةُ على رَبُّ الدَّينِ الدَّينِ الدَّينِ الأَينَ الْأَنْهُ بِالْقَبْضَ دَخَلَ فِي ضَمانِهِ)).

[٥٥٥،٠٠] (قُولُهُ: فِيقَدْرِهِ) أي: فَيَرُدُّ مِنَ الأُجرةِ بقَدْرِ ما ظَهَرَ زَيْفاً، فَيَرُدُّ نِصفَ الأُجرةِ

(قُولُهُ: إِلاَّ إِذَا حَلَّى بَينَهَا وبَينَ الْمُشْتَرِي) حَقُّهُ: حَذْفُ ((إِلاًّ)).

<sup>(</sup>١) في "ط": ((الإجارة)).

<sup>(</sup>٢) في "ط": ((فيقدره)).

<sup>(</sup>٣) انظر "النهر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ق٣٦٥/ب.

<sup>(</sup>٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل فيما يدخل في المبيع نما لم يسمُّ وما لا يدخل ٥٦/٥ £.

<sup>(</sup>٥) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الخامس عشر فيما على البائع وفيما على المشتري ق٦٩٥/ب.

<sup>(</sup>٦) في "آ": ((قوله: وقطع))، وهو خطأ.

 <sup>(</sup>٧) في "الأصل" و"ك" و"آ" و"ب": ((إلا إذا)) بزيادة ((إلا))، والصواب ما أثبتناه من "م"، وهـو الموافـق لعبـارة "الفتح" و"الخلاصة"، وانظر تقريرات الرافعي.

<sup>(</sup>٨) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدحل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٥/٣٣٠.

"نهر"(١) عَنْ إِجارةِ "البزَّازيَّةِ"(٢). وأَمَّا الدَّلاَّلُ فإنْ باعَ العَينَ بنَفسِهِ بإِذْن رَبِّها فأُجرتُهُ على البائِع، وإِنْ سَعَى بَينَهما وباعَ المالِكُ بنَفسِهِ يُعتَبَرُ العُرفُ، وتَمامُهُ في "شَرحِ الوَهبانيَّةِ" (ويُسلِّمُ الثَّمَنَ أَوَّلاً في بَيعِ سِلعَةٍ بدَنانيرَ ودَراهِمَ) إِنْ أَحضَرَ البائِعُ السَّلعة، (وفي بَيعِ سِلعَةٍ بمِثْلِها)...

إِنْ ظَهَرَ نِصفُ الدَّراهِمِ زُيوفًا. وما عَـزاهُ إِلَى "البزَّازيَّـةِ" رَأَيْتُـهُ أَيضًا فِي "الخانيَّـةِ"<sup>(؛)</sup> و"الوَلوالجيَّةِ"<sup>(°)</sup>، ورأَيتُ مَنقولاً عَنِ "المُحيطِ"<sup>(٦)</sup>: ((أَنَّهُ لا أَحرَ لَهُ بِظُهورِ البَّعضِ زُيوفاً؛ لأَنَّـهُ لم يُوفِّ عَملَهُ، ولا ضَمانَ عَليهِ)).

١٢٢٥٥٦، (قولُهُ: فأُجرتُهُ على الباثِع) ولَيسَ لَهُ أَخذُ شَيءٍ مِنَ الْمُشتَرِي؛ لأَنَّهُ هــوَ العــاقِدُ حَقيقَةً، "شَرحُ الوَهبانيَّة"(٧). وظاهِرُهُ أَنَّهُ لا يُعتبَرُ العُرفُ هُنا؛ لأَنَّهُ لا وَجهَ لَهُ.

و٧٥٥٥١] (قولُهُ: يُعتَبَرُ العُرفُ) فتَجبُ الدِّلالَةُ على البائعِ أَو المُشتَري أَو علَيهما بحسَبِ العُرف، "جامع الفُصولَين"(^).

ر (۲۷۰۰۸) (قُولُهُ: إِنْ أَحضَرَ البائِعُ السِّلعةَ) شَرطٌ لإِلىزامِ الْمُشتَرِي بَتَسليمِ التَّمَنِ أُوَّلًا، والشَّرطُ أَيضاً كَونُ النَّمَنِ حالاً، وأنْ لا يَكونَ في البَيعِ خِيارٌ للمُشتَرِي، فلا يُطالَبُ بـالثَّمَنِ قَبلَ حُلولِ الأَجَلِ ولا قَبلُ سُقُوطِ الخِيارِ، وأَفادَ أَنَّ للبائِعِ حَبسَ المَبيعِ حتَّى يَستوفيَ كُلُّ الثَّمَنِ،

<sup>(</sup>١) "النهر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ق٣٦٥/ب.

<sup>(</sup>٢) "البزازية": كتاب الإحارات ـ الفصل الخامس في الاستصناع والاستتحار على العمل ٧٦/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٣) انظر "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الإجارة . فائدة ٧٨/٢.

<sup>(</sup>٤) "الخانية": كتاب الإحارات ـ فصل فيما يجب الأحر على المستأجر وما لا يجب ٣٢٠/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٥) "المولوالجية": كتاب الإجارات ـ الفصل الأول فيما تجوز الإجارة وفيما لا يجوز ق١٩٨/ب.

<sup>(</sup>٦) "للحيط البرهاني": كتاب الإجارات ـ الفصل السابع والعشرون في مسائل الضمان بالخلاف إلخ ٤/ق٤٩ / بتصرف.

<sup>(</sup>٧) انظر "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الإحارة ـ فائدة ٧٨/٣.

<sup>(</sup>٨) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الإحكامات ـ أحكام الدلال وما يتعلَّق به ١٥٣/٣.

فَلُو شَرَطَ دَفِعَ المَبِيعِ قَبَلَ نَقدِ الثَّمَنِ فَسَدَ البَيعُ (١)؛ لأنَّهُ لا يَقتَضيهِ العَقدُ، وقالَ "محمَّد": لجَهالَةِ الأَجَلِ، فَلُو سَمَّى وَقتَ تَسليمِ المَبِيعِ حازَ، ولَهُ الحَبسُ وإِنْ بَقيَ مِنهُ دِرهمْ كَما فِي "البَحرِ" (٢). وفي "الفتحِ" (الدُّرِ المُنتقَى (١): ((لَو هلَكَ المَبيعُ بفِعلِ البائِعِ أَو بفِعلِ المَبيعِ أَو بفِعلِ المَبيعِ أَو بأَمْرِ سَماويٌّ بَطلَ البَيعُ، ويَرجعُ بالثَّمَنِ لَو مَقبوضاً، وإِنْ هلَكَ بفِعلِ المُشتَري فعليهِ ثَمَنهُ إِنْ كَانَ البَيعُ مُطلَقاً أَو بشَرطِ الخِيارِ لَهُ، وإِنْ كَانَ الخِيارُ للبائعِ أَو كَانَ البَيعُ فاسِداً لَزِمَهُ ضَمانُ مِثلهِ إِنْ كَانَ وَيمَتِهِ إِنْ كَانَ قِيمَتِهِ إِنْ كَانَ قِيمِياً، وإِنْ هلَكَ بفِعلِ أَجنبيٌ فالمُشتَري بالخِيارِ: إِنْ ضَانُ مِثلهِ إِنْ كَانَ الطَّمانُ مِنْ خِلافِ النَّمَنِ، وإِلاَ هلا) اهد.

## مَطلَبٌ في حَبسِ المَبيعِ لقَبضِ الثَّمَنِ، وفي هَلاكِهِ، وما يَكونُ قَبضاً (تَنبية)

للبائع حَبسُ المَبيع إلى قَبضِ الثَّمَنِ ولَو بَقيَ مِنهُ دِرهمٌ، ولَو المَبيعُ شَيفينِ بصَفَقَةٍ واحِدةٍ وسَمَّى لكُلُّ ثَمَناً فلَهُ حَبسُهما إلى استِيفاءِ الكُلِّ، ولا يَسقُطُ حقُّ الحَبْسِ بالرَّهنِ، ولا بالكَفيلِ،

<sup>(</sup>قُولُهُ: فَو سَمَّى وَقَتَ تَسليمِ المَبيعِ حَازَ إلخ) قُلتُ: قَدْ مَرَّ لَنَا أَنَّهُ نُقِلَ عَنِ "السِّراجِ" و"الجَوهرةِ": ((أَنَّ التَّاجيلَ فِي البَيعِ لا يَصِحُّ ما لم يَكُنْ سَلَماً)) اهـ "سِنديّ".

<sup>(</sup>قولُهُ: وَلَو المَبْيِعُ شَيَقِينِ بِصَفقةٍ واحدةٍ، وسَمَّى لكُلِّ ثُمَناً فلَهُ حَبسُهما إلخ) يَظهرُ على أَنَّ الصَّفقةَ لا تَتعدَّدُ بتَعدادِ الثَّمَنِ.

<sup>(</sup>١) في "ك": ((المبيع)).

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٥/٣٣١.

<sup>(</sup>٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمُّ وما لا يدخل ٤٩٦/٥ بتصرف.

<sup>(</sup>٤) "الدر المنتقى": كتاب البيوع ـ فصل فيما يدخل في البيع تبعًا إلخ ٢٢/٢ (هامش "بحمع الأنهر").

.....

ولا بإبرائهِ عَنْ بَعضِ النَّمَنِ حتَّى يَستوفيَ الباقيَ، ويَستقُطُ بَحُوالَـةِ البائعِ على المُشتَري بـالنَّمَنِ اتَّفاقاً، وكذا بحَوالَةِ المُشتَري البائعَ بهِ على رَجُلِ عِندَ "أَبي يوسفَ"، وعِندَ "محمَّدٍ" فيهِ روايَتان، وبَتَأْجيلِ الثَّمَنِ بَعدَ البَيعِ، وبتَسليمِ البائعِ المَبيعَ قَبَلَ قَبضِ الثَّمَنِ، فلَيسَ لَهُ بَعدَهُ ردُّهُ إِليهِ، بخِلافِ ما إذا قَبَضَهُ المُشتَري بلا إذنِهِ، إِلاَّ إذا رآهُ ولم يَمنَعْهُ مِنَ القَبضِ فهُوَ إِذْنٌ.

## مَطلَبٌ فيما يَكونُ قَبضاً للمَبيع

وقَدْ يَكُونُ القَبَضُ حُكَميًا، قالَ "محمَّدً": ((كُلُّ تَصرُّف يَحورُ مِنْ غَيرِ قَبض إِذَا فَعَلَهُ الْمُسْتَرِي قَبلَ القَبضِ حَازَ، ويَصيرُ المُسْتَري قابضًا)) اهم، أي: لأنَّ قَبضَ المَوهوبِ لَهُ يَقومُ مَقامَ قَبضِ القَبضِ حَازَ، ويَصيرُ المُسْتَري قابضًا)) اهم، أي: لأنَّ قَبضَ المَوهوبِ لَهُ يَقومُ مَقامَ قَبضِ المُشتَري، ومِنَ القَبضِ ما لَو أُودَعَهُ المُشتَري عِندَ أَجنبيٌّ أَو أَعارَهُ وأَمرَ البائِعَ بالتَّسليم إليهِ، لا لَو أُودَعَهُ أَو آجرَهُ مِنَ البائِع، أو دَفَعَ إليهِ بَعضَ الثَّمنِ وقال: تَركتُهُ عِندَكَ رَهْناً على الباقي، ومِنهُ ما أَل العُلامِ: تَعالَ مَعي وامشِ فَتَحَطَّى، أَو أَعتقَهُ، أَو أَللفَ المَبيعَ أَو عَلى الباقي، ومِنهُ ما لَو اشترَى دُهناً ودفَعَ قارورةً يَزِنُهُ فيها فوزَنَهُ فيها بحضرةِ المُشتَري فهُو قَبضٌ، وكَذَا كُلُّ مَكيلٍ أَو مَوزون إِذَا دَفَعَ لَهُ الوعاءَ فكاللَهُ أَو وَزَنهُ فيهِ بأمره، ومِنهُ ما لَو اشتَرَى دُهناً ودفَعَ قارورةً يَزِنُهُ فيها فوزَنَهُ فيها بحضرةِ المُستَري فهُو قَبضٌ، وكِنهُ ما لَو اشتَرَى دُهناً ودفَعَ قارورةً يَزِنُهُ فيها فوزَنَهُ فيها بحضرةِ المُشتَري فهُو قَبضٌ، وكِنهُ ما لَو اشتَرَى دُهناً ومَونَ إِنْ إِذَا دَفَعَ لَهُ الوعاءَ فكاللهُ أَو وَزَنهُ فيهِ بأمره، ومِنهُ ما لَو غَصَبَ شَيئاً ثُمَّ اشتَراهُ صارَ قابِضاً بخِلافِ الوَديعَةِ والعاريةِ، إِلاَ إِذَا وَصَلَ إليهِ بَعدَ التّحلية، ومِنهُ ما لَو غَصَبَ شَيئاً ثُمَّ اشتَراهُ صارَ قابِضاً بخِلافِ الوَديعَةِ والعاريةِ، إلاَ إِذَا وَصَلَ إليهِ بَعدَ التّحلية،

<sup>(</sup>قولُهُ: وكَذا بَحَوالَةِ المُشتَري البائعَ بهِ إلخ) للبَراءَةِ كالإيفاءِ، وفرَّقَ "محمَّدٌ" ببَقاءِ مُطالَبةِ البائعِ فيمــــ إذا كانَ مُحتالاً وسُقوطِها إذا كانَ مُحيلاً، "بحر".

<sup>(</sup>قُولُهُ: قَالَ "محمَّدُ": كُلُّ تَصرُّفٍ يَجوزُ مِنْ غَيرِ قَبْضِ إلخ) كالبّيع والإحارةِ.

<sup>(</sup>١) ((ما)) ليست في "الأصل".

# أُو تُمَنِ بَمِثلِهِ (سَلَّما مَعاً) ما لم يَكُنْ أَحدُهُما دَيناً كَسَلَمٍ وثَمَنٍ مُؤجَّلٍ،.....

وَلُو اشْتَرَى ثُوباً أَو حِنطَةً فقالَ للبائعِ: بِعْهُ قالَ الإِمامُ "الفَضليُّ": ((إِنْ كَانَ قَبلَ القَبضِ والرُّوْيَةِ كَانَ فَسحاً وإِنْ لَم يَقُلِ البائغُ: نَعَمْ؛ لأَنَّ المُشتَرِيَ يَنفَرِدُ بالفَسخِ في خِيارِ الرُّوْيَةِ، وإِنْ قالَ: بِعْـهُ لـي حَلَن فَسحاً، وكَـذا لَـو بَعدَ الفَبضِ والرُّوْيَةِ، عَلَى النَّبضِ والرُّوْيَةِ، وأِي تَعَلَى البَّبْضِ والرُّوْيَةِ، وكَينا لَـو بَعدَ الفَبضِ والرُّوْيَةِ، وأِي تُعَلِي البَائعُ لا يَكُونُ فَسحاً، وكَـذا لَـو بَعدَ الفَبضِ والرُّوْيَةِ، لكِنْ يَكُونُ وَكِيلاً فِي البَحرِ الأَنْ إِيهُ أَوْ بِعْهُ لي)، هذا كُلُّهُ مُلحَّصٌ ممَّا في "البحرِ الأَنْ (١٠٠٥/١) لكِنْ يَكُونُ وَكِيلاً بالبَعِينِ النَّعيينِ النَّقودُ مِنَ الدَّراهِمِ والدَّنانيرِ ؟ لأَنَّها خُلِقَتَ أَمْها خُلِقَتْ

[٢٢٥٦٠] (قولُهُ: سَلَّما مَعاً) لاستِوائِهما في التَّعيين في الأُوَّلِ وفي عَدَمهِ في الثَّاني، أَمَّا في بَيع سِلعةٍ بَثْمَنٍ فإنَّما تَعيَّنَ حَقُّ المُشتَري في المبيع، فلِللهُ أُمِرَ بَتسليمِ الثَّمَنِ أُوَّلاً ليَتعيَّنَ حَقُّ المُساواةِ. البائع أيضاً تَحقيقاً للمُساواةِ.

أ (٢٢٥٢١] (قولُهُ: ما لم يَكُنْ إلخ) الظَّرفُ الـذي نابَتْ عَنهُ ((ما)) المُصدريَّةُ الظَّرفيَّةُ مَعلَّقٌ بقَولِهِ: ((إِنْ أَحضَرَ البائِعُ السَّلَعَةَ))، بأَنْ يَقولَ: ولم يَكُنْ دَيناً إلخ.
 السَّلَعَةَ))، بأَنْ يَقولَ: ولم يَكُنْ دَيناً إلخ.

[٢٢٥٦٢] (قُولُهُ: كَسَلَمٍ وثَمَنٍ (٢) مُؤجَّلٍ تَمثيلٌ لِما إِذَا كَانَ أَحَدُ العِوضَينِ دَينًا، فالأُولُ:

(فُولُهُ: وَلَوِ اشْتَرَى ثُوباً أَو حِنطةً فقالَ للبائِح: بِعْهُ إلىن عِبـارةُ "البحرِ": ((وَلَـوِ اشْتَرَى ثُوباً أَو حِنطةً فقالَ للبائِع: بِعْهُ وَاللَّ وَبَسُلَ الْقَبَضِ وَالرُّوْيَةِ كَانَ فَسْخاً وَإِنْ لَـم يَقُـلِ البائِعُ: نَعَمُ؛ لَمْنَ فَلَائِعَ: بِعْهُ لَي القَسِخِ وَ المُوتِيةِ كَانَ فَسْخاً وَإِنْ لَم يَقُـلِ البائِعُ: نَعَمُ؛ لأَنَّ المُشْتَرِيَ يَنفُرِدُ بالفَسخِ في خِيارِ الرُّوْيَةِ وَإِنْ قالَ: بِعْهُ لَي - أَي: كُنْ وَكيلاً فِي الفَسخِ في فيمالِ البائِع سَواءٌ قالَ: ولم يَقَلُ: نَعَمُ لا يَكُونَ وَكيلاً بالنَسخِ لا بالبَيعِ سَواءٌ قالَ: بعْهُ أَو بِعْهُ لِي)) اهـ نَقلاً عَنِ "الحَانِيَّةِ". وَجهُ كُون: ((بِعهُ لي)) تَوكيلاً بالفَسخِ لا بالبَيعِ: أَنَّ بَيعَ المُنقولِ قَبلَ قَبضِهِ لا يَصِحُّ، فلا يُحمَلُ على النَّوكيلِ بهِ فحُولِ عَل اللَّوكيلِ بالفَسخِ ما بَعدَ القَبضِ والرُّويَةِ، كذا ظَهَرَ.

٤٢/٤

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٣٣٠٠ ـ ٣٣٢ نقلاً عن "الخانية".

<sup>(</sup>٢) في "آ": ((أو ثسن)) بـ((أو)).

فصل فيما يدخل في البيع		777		الجزء الرابع عشر
• • • • • • • • • • • • • • • • • • • •	ُ مِنَ القَبضِ	على وَجْهٍ يَتُمكَّنُ	كونُ بالتَّحليةِ	ثُمَّ التَّسليمُ يَك

مِثالُ المَبيع؛ لأنَّ المُرادَ بالسَّلَمِ المُسلَمُ فيهِ، والثَّاني: مِثالُ الثَّمَنِ.

[٢٢٥٦٣] (قولُهُ: ثُمَّ التَّسليمُ) أَي: في المبيعِ والثَّمَنِ ولَو كَانَ البَيعُ فاسِداً كَما في "البَحر"(١)، "ط"(٢).

### مَطلَبٌ في شُروطِ التَّخلية

المِفتاح إليه، وقال: على وَجْه يَتَمكُّنُ مِنَ القَبضِ، فلَو اشترَى حِنطةً في بَيتٍ ودفَعَ البائعُ المِفتاح إليه، وقال: خلَّيتُ بَينَكَ وَبَينَها فَهُو قَبضٌ، وإِنْ دَفعَهُ ولم يَقُلْ شَينًا لا يَكُونُ قَبضًا، وإِنْ الْفتاح إليه، وقال: سلَّمتُها إليك، فقال: قَبضتُها لم يَكُنْ قَبضاً، وإِنْ كَانَتْ قَريبةً كَانَ قَبضاً، وهِي أَنْ تَكُونَ بحال يَقدِرُ على إغلاقِها، وإلا فهي بَعيدة، وفي "جَمعِ النَّوازلِ"": (رَدَفْعُ المِفتاح في بَيعٍ فَا اللَّارُ تَسليم إِذَا تَهيّاً لَهُ فَتَحُهُ بلا كُنْفة، وكَذَا لَو اشترَى بَقَراً في السَّرح، فقالَ البائعُ: اذهبْ واقبض إِنْ كَانَ يُرى بحيثُ يُمكِنه الإشارة إليهِ يَكُونُ قَبضاً "، ولَو اشترَى ثَوبًا فأمرَهُ البائعُ بقَبضِهِ، فلَمْ يَقبَضْهُ حتَّى أَخذَهُ إِنسانٌ إِنْ كَانَ حينَ أَمرَهُ بقَبضِهِ أَو السَّرَى طَيرًا أَو فَيَعَ السَّرَى طَيرًا أَو فَيَعَ النَّسليمُ، وإِنْ كَانَ لا يُمكِنهُ إِلاَ بقِيامٍ لا يَصِحُ، ولَو اشتَرَى طَيرًا أَو فَرَساً في بَيتٍ وأَمرَهُ البائعُ بقَبضِهِ، فَفَتَحَ البابَ فذَهبَ إِنْ أَمكُنهُ أَحدُهُ بلا عَون كَانَ قَبضاً))، فرَسا في بَيتٍ وأَمرَهُ البائعُ بقَبضِهِ، فَفَتَحَ البابَ فذَهبَ إِنْ أَمكُنهُ أَحدُهُ بلا عَون كَانَ قَبضاً))، وتَعامَهُ في "البحر" (١٠٠٠).

وحاصِلُهُ: أَنَّ التَّحليةَ قَبضٌ حُكماً لَو مَعَ القُدرةِ عَليهِ بلا كُلفَهِ، لكنَّ ذَلكَ يَحتَلفُ بحسَب

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٣٣٣/٥.

<sup>(</sup>٢) "ط": كتاب البيوع ـ فصل فيما يدخل في البيع تبعاً وما لا يدخل ٢٧/٣.

 <sup>(</sup>٣) كذا في النسخ جميعها و"البحر"، ولعل المراد "مجموع النوازل والواقعات" لأبي العباس الناطفي (ت٤٤٦هـ) وانظر
 المقولة [٦٧٤] ، والمقولة [٢٠٤٧].

<sup>(</sup>٤) في "الأصل": ((بيت))، وهو تحريف.

<sup>(</sup>٥) في "ك": ((قابضاً)).

<sup>(</sup>٦) انظر "البحر": كتاب البيع - فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٥٣٣٣٠.

بلا مانِع......

حالِ المبيع، فَفي نَحوِ حِنطَةٍ في بَيتٍ مَثَلاً فلَفُحُ المِفتاحِ إِذَا أَمكَنَهُ الفَتحُ بـلا كُلفَةٍ قَبْضٌ، وفي نَحوِ دارِ فَالقُدرَةُ على إِغلاقِها قَبْضٌ، أَي: بأَنْ تَكُونَ في البَلَدِ فيما يَظهَرُ، وفي نَحوِ بَقَر في مَرعًى فكُونُـهُ بحيثُ يُرى ويُشارُ إلِيهِ قَبْضٌ، وفي نَحوِ ثَوبٍ فكُونُهُ بحيثُ لَو مَدَّ يَـدَهُ تَصِيلُ إِليهِ قَبْضٌ، وفي نَحوِ فَربٍ فكُونُهُ بحيثُ لَو مَدَّ يَـدَهُ تَصِيلُ إِليهِ قَبْضٌ، وفي نَحوِ فَربٍ فكُونُهُ بحيثُ لَو مَدَّ يَـدَهُ تَصِيلُ إِليهِ قَبْضٌ، وفي نَحوِ فَرسٍ أَو طَيرٍ في بَيتٍ إِمكانُ أَخذِهِ مِنهُ بلا مُعِيْنِ قَبْضٌ.

(قولُهُ: أي: بأنْ تَكونَ في البَلَدِ إلخ) فيه: أنَّ المُعتَبَرَ في جَعلِ التَّحليَةِ قائِمةً مَقامَ التَّسليم أنْ يَكونَ المُشتَري قريبًا مِن المَبيع، بَحَيثُ يُتصوَّرُ مِنهُ القَبضُ الحقيقيُّ كَما يَأتي لَهُ عَنِ "الخانيَّةِ"، ومُحرَّدُ كَونِهِ في البَلدةِ وهُوَ بَعيدٌ عَنهُ لا يُتصوَّرُ مَعَهُ القَبضُ الحقيقيُّ، فلا يَكونُ قَبْضًا، فالظَّاهرُ أَنْهُ لا تَتَحقَّقُ إلاَّ إذا كانَتْ بَحَضرتِهِ قادِراً على أَغلاقِها، جَمعُ غَلَق، وهُوَ ما تُفتحُ به. نَعَمْ يَردُ على ما في "الخانيَّةِ" مَسأَلَهُ بَمِع البَقرِ في السَّرح، إلاَ أَنْ يُقالَ: إنَّها مبنيَّةٌ على خلافِ ظاهِر الرَّوايَةِ، أو إنَّها مُستثناةٌ، لكِنْ لا يَظهَرُ بِناؤُها على خلافِ ظاهرِ الرَّوايَة، أو إنَّها مُستثناةٌ، لكِنْ لا يَظهَرُ بِناؤُها على خلافِ ظاهرِ الرَّواية، أو إنَّها مُستثناةٌ، لكِنْ لا يَظهَرُ بِناؤُها على

(قُولُهُ: لَو باعَ حِنطةً في سُنبُلِها فسلَّمَها كَذلكَ لـم يَصِحَّ إلـخ) فيـهِ: أَنَّ الَمبيعَ في هـذِهِ الصُّـورةِ وما بَعدَها شاغِلٌ لا مَشغولٌ، وهُوَ غَيرُ مانِعٍ مِنَ التَّسليمِ، مَعَ أَنَّهُ تَحقَّقَ في مَسأَلةِ الحنطةِ عَدَمُ الإِفرازِ كَما في مَسأَلةِ ثِمارِ الأَشجارِ.

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٣٣٢/٥ ـ ٣٣٣.

<sup>(</sup>٢) "الملتقط": كتاب البيوع صـ١٨٩ ـ.

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٥٣٣٣٠.

<sup>(</sup>٤) "القنية": كتاب البيوع ـ باب فيما يتعلق بقبض المبيع إلخ ق٩٨٥/ب بتصرف.

<sup>(</sup>٥) هو خَمِيْر الوَبَرِيّ (توفي في حدود ١٠هـ)، وتقدمت ترجمته ١٦/١ه.

ولا حائِل، وشَرَطَ في "الأَجناسِ"(') شَرْطاً ثالِثاً، وهُوَ أَنْ يَقولَ: خلَّيتُ بَينَـكَ وبَـينَ المَبيع، فلَوَّ لم يَقُلُهُ أَو كانَ بَعيداً لم يَصِرْ قابِضاً، والنَّاسُ عَنهُ غافِلونَ، فـإِنَّهُمْ يَشـتَرونَ قَريَةً، ويُقِرُّونَ بالتَّسليم والقَبض،....

## مَطلَبٌ: اشتَوَى داراً مَأجُورةً لا يُطالَبُ بالثَّمَن قَبلَ قَبضِها

قلتُ: ويَدخُلُ في الشُّغلِ بحقِّ الغَيرِ ما لَو كانَتِ الدَّارُ مَـاْجورَةً، فلَيسَ للبائع مُطالَبةُ المُشتري بَالثَّمَنِ؛ لعَدَمِ القَبضِ، وهي واقعة الفَتوى سُئِلتُ عَنْها، ورأيتُ نقلَها في الفَصلِ النَّاني والثَّلاثينَ مِنْ "حامع الفُصولَينِ" (٢): ((باعَ المُستأجرَ، ورضي المُشتري أَنْ لا يَفسَخ الشِّراء إلى مُضيِّ مُـدَّةِ الإحارةِ، ثُمَّ يَقبِضُهُ مِنَ البَائعِ فليسَ لَهُ مُطالَبةُ البائعِ بالتَّسليمِ قَبلَ مُضيِّها، ولا للبائعِ مُطالَبةُ المُشتري بالثَّمَنِ ما لم يَعجلِ المَبيعَ بمحلِّ التَّسليمِ، وكذا لو شرَى (٢) غائبًا لا يُطالِبهُ بَثَمَنِهِ ما لم يَتهيَّأُ (١٤) المَبيعُ للتَسليمِ)) اهـ. يَحجلِ المَبيعَ بقطراً وقَدْ علمت بَيانَهُ.

(٢٢٥٦٧] (قولُهُ: أَنْ يَقُولَ: خَلَّيتُ إِلَخَ) الظَّاهِرُ: أَنَّ الْمُرادَ بِهِ الإِذْنُ بِالقَبْضِ لا خُصوصُ لَفْظِ التَّخلِيةِ؛ لِما فِي "البحرِ" (\*): ((ولَو قالَ البائعُ للمُشتَري بَعدَ البَيعِ: خُدْ لا يَكُونُ قَبْضًا، ولَو قالَ: خُذْهُ يَكُونُ تَخلِيةً إِذَا كَانَ يَصِلُ إِلِى أَخذِهِ)) اهـ. (٣/فـ٢٨/) وفي الفُروعِ المارَّةِ ما يَدُلُّ عَلِيهِ أَيضاً.

[٢٣٥٦٨] (قُولُهُ: أَو كَانَ بَعِيدًا) أَي: وإِنْ قالَ: خَلَّيتُ إِلخ كَما مَرَّ<sup>(٧)</sup>، والْمرادُ بالبَعيدِ ما لا يَقدِرُ

(قُولُهُ: ويَدخُلُ فِي الشُّغلِ بحقَّ الغَيرِ إلخ) الْمُتبادِرُ مِنَ الشُّغلِ بحقِّ الغَيرِ إِنَّما هوَ الشُّغلُ الحسنِّيُّ، نَهــمْ مَسأَلَةُ الإحارةِ مَمَّا تَعلَّقَ بهِ حقُّ الغَيرِ .

(قُولُهُ: بَأَنْ يَكُونَ فِي حَضرتِهِ) على هذا التَّفسيرِ يَكُونُ ذِكرُ قَولِهِ: ((ولا حائِلِ)) زِيادةَ تَوضيحٍ.

<sup>(</sup>١) أي: أجناس أبي العباس الناطفي (ت٤٤٦هـ)، وتقدمت ترجمته ٥٣/١.

<sup>(</sup>٢) "جامع الفصولين": الفصل الثاني والثلاثون في بيع الغصب والرهن إلخ ٢٠/٢.

<sup>(</sup>٣) في "الأصل": ((اشترى)).

<sup>(</sup>٤) في "ب": ((يتهايأ)).

<sup>(</sup>د) "ح": كتاب البيوع ق٢٨١/ب.

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٥/٣٣٢.

<sup>(</sup>٧) المقولة [٢٢٥٦٤] قوله: ((على وجه يَتمكُّنُ مِن القَبض)).

وهُوَ لا يَصِحُّ بهِ القَبضُ عَلَى الصَّحيحِ،.....

على قَبضِهِ بلا كُلفَةٍ، ويَعتَيِفُ باختِلافِ المَبيعِ كَما قرَّرناهُ، أو الْمُرادُ بهِ حَقيقَتُهُ، ويُقاسُ عليهِ ما شابَهَهُ. [٢٢٥٦٩] (قولُهُ: وهُوَ لا يَصِحُّ بهِ القَبضُ) أي: الإقرارُ المَذكورُ لا يَتَحقَّقُ بهِ القَبضُ، وقيَّدَ بالقَبضِ؛ لأَنَّ العَقدَ في ذاتهِ صَحيحٌ، غَيرَ أَنَّهُ لا يَجِبُ على المُشتَري دَفعُ الثَّمَنِ لعَدَم القَبضِ.

(٢٧٥٧٠) (قولُهُ: عَبَى الصَّحيحِ) وهُوَ ظاهِرُ الرَّوايَةِ، ومُقابِلُهُ ما في "المُحيطِ" و"حامعِ شَمسِ الأَنْهَةِ" (أَنَّهُ بالتَّخلية يَصِحُّ القَبضُ وإِنْ كَانَ العَقارُ بَعِيداً غائِباً عَنهُما عِندَ "أَبِي حنيفةً" خِلافاً لهما))، وهوَ ضَعيفٌ كَما في "البَحرِ" (أَ)، وفي "الخانيَّةِ" (أ): ((والصَّحيحُ ما ذُكِرَ في ظاهرِ الرِّوايَةِ؛ لأَنَّهُ إِذا كَانَ قَرِياً يُتَصوَّرُ فيهِ القَبضُ الحقيقيُّ في الحال، فتُقامُ التَّخليهُ مُقامَ القَبضُ في الحال فلا تُقامُ التَّخليهُ مُقامَ القَبض)) اهد.

ُهذا، ثُمَّ إِنَّ ما ذَكرَهُ "الشَّارِحُ" هُنا نَقَلَ مِثلَهُ فِي أُواخرِ الإِحاراتِ<sup>(٤)</sup> عَنْ وَقَفِ اَالأَشباهِ"، ثُمَّ قالَ: ((قُلتُ: لكِنْ نَقَلَ مُحشِّيها "ابنُ المُصنَّف" في "زَواهرِ الجَواهرِ" عَنْ يُبوعِ "فَتاوَى قارئِ الهدايةِ"(\*): أَنَّهُ مَتى مَضَى مُدَّةٌ يَتمكَّنُ مِنَ الذَّهابِ إليها والدُّخول فيها كانَ قابضاً، وإلاَّ فلا، فتنبَّهْ)) اهـ.

قلتُ: لكِنْ أَنتَ عَبيرٌ بأَنَّ هذا مُحالِفٌ للرِّوايَتينِ، وَلا يُمكِنُ التَّوفيقُ بحمْلِ ظاهرِ الرِّوايةِ

(قولُهُ: لكِنْ أَنتَ خَبيرٌ بأَنَّ هــذا مُحالِفٌ لـلرِّوايتَينِ إلـخ) أَنـتَ خَبيرٌ بـأَنَّ مـا في "فتـاوَى قـارئِ الهداية" يَصلُحُ مُقيِّداً لظاهرِ الرِّوايةِ تَنزيلاً للتَّمكُّنِ مِنَ القَبضِ بالذَّهابِ إلـخ مَنزلَـةَ القَبضِ، كَمـا نُزَّلَـتِ التَّحليةُ مُقامَ القَبضِ الحقيقيِّ، لتَصورُ القَبض في كُلِّ، تأمَّلْ.

<sup>(</sup>١) أي: شرح شمس الأنمَّةِ السَّرَخْسيِّ على "الجامع الصغير" للإمام محمد، وتقدمت ترجمته ٢٦/٦.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٣٣٣/٥.

<sup>(</sup>٣) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب في قبض المبيع وما يجوز من التصرف إلخ ٢٥٧/٢ (هامش "الفتاوي الهندية").

<sup>(</sup>٤) انظر الدر" عند المقولة [٣٠١٣٩] قوله: ((أو غيره)).

<sup>(</sup>٥) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في تخلية المبيع صـ٣٩ــ بتصرف.

وكَذا الهَبَةُ والصَّدَقَةُ، "خانيَّة"(١). وتَمامُهُ فيما(٢) علَّقناهُ على "الْمُلتَقَى"(٣). (وَحَدَهُ) أي: البائِعُ الثَّمَنَ (زُيوفاً لَيسَ لَهُ استِردادُ السِّلعَةِ وحَبسُها بهِ).......

عَليه؛ لأَنَّ الْمُعتبَرَ فيها القُربُ الذي يُتصوَّرُ معَهُ حقيقةُ القَبض كَما عَلمتَهُ مِنْ كَلام "الخانيَّةِ"(٤).

[٢٢٥٧١] (قولُهُ: وكَذا الهَبَهُ والصَّلقةُ) أَي: لا تَكُونُ تَخليةُ البَعِيدِ فيهما قَبضاً، قالَ في "البحر"(\*): ((وعلى هذا تَخليةُ البَعِيدِ في الإِجارةِ غَيرُ صَحيحةٍ، فكَذا الإِقرارُ بتَسلَّمِها(١٠)) اهـ.

قلتُ: ومُفادهُ أَنَّ تَحليةَ القريبِ في الهبةِ قَبضٌ، لكنَّ هذا في غَيرِ الفاسِدةِ كَما في "الحانيَّةِ" ( أَجْمَعوا على أَنَّ التَّحليةَ في البَيعِ الجائِزِ ( أَكُونُ قَبضاً، وفي البَيعِ الجائِزِ ( أَكُونُ قَبضاً، وفي البَيعِ الطائِدِ روايتان، والصَّحيحُ أَنَّهُ قَبْضٌ، وفي الهبةِ الفاسدةِ كالهبةِ في المُشاعِ اللذي يَحتَمِلُ القِسمةَ لا تَكُونُ قَبْضاً باتّفاقِ الرِّواياتِ، واختلفوا في الهبةِ الجائزةِ، ذكر الفقيهُ "أبو اللَّيثِ ( أَنَّهُ لا يَصيرُ قابِضاً في قولِ "أبي يوسف"، وذكر شَمسُ الأَئمَّةِ "الحَلُوانيُّ": أَنَّهُ يَصيرُ قابِضاً، ولم يَذكرُ فيهِ خِلافاً)) اهد.

#### (تَتمَّةٌ)

في "البزَّازيَّةِ" ( '): ((قَبَضَ الْمُشتَرَي الْمَشريَّ قَبَلَ نَقدِهِ بلا إِذْنِ البائع، فطَلبهُ مِنهُ فحلَّى بَينَهُ وبَينَ البائع لا يَكُونُ قَبْضاً حتَّى يَقبِضَهُ بيَدهِ، بخِلافِ ما إِذا خَلَّى الْبائعُ بَينَهُ وبَينَ الْمُشتَري. 24/5

<sup>(</sup>١) "الحانية": كتاب البيوع ـ باب في قبض المبيع وما يجوز من التصرف إلخ ٢٥٧/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٢) في "ب": ((فيا))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٣) انظر "الدر المنتقى": كتاب البيع ـ فصل فيما يدخل في البيع تبعًا إلخ ٢٢/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

<sup>(</sup>٤) أي: المارّ في هذه المقولة.

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٥/٣٣٣.

<sup>(</sup>٦) في "آ": ((بتسليمها)).

<sup>(</sup>٧) "الحانية": كتاب البيوع- باب في قبض المبيع وما يجوز من التصرف إلخ ٢٥٦/٢ - ٢٥٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٨) في "الأصل": ((بيع الجائز)).

<sup>(</sup>٩) لم نعثر على المسألة في "خزانة الفقة" ولا في "عيون المسائل".

<sup>(</sup>١٠) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني عشر في قبض المبيع ٢/٤.٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

اشترى بقرةً مريضةً وحلاها في منزل البائع قائلاً: إنْ هلكتْ فيني وماتَتْ فين البائع؛ لعدَم القبض، وكذا لو قال للبائع: سُقُها إلى مَنزلك فأذهبُ فأتسلّمها(١) فهلكتْ حال سَوق البائع فيان التَبض النائع التَسليم فالقول للمُشتري(٢). قال المُشتري للعَبد: اعملْ كذا، أو قال للبائع: مُرهُ يَعمل (٢) كذا، فعمل عنول فعطِ العَبد هلك مِن المُشتري؛ لأنَّهُ قَبض (١). قال المُشتري للبائع: لا أعتمد لك على المبيع، فسلّمه إلى فلان يُمسيكُهُ حتَّى أدفع لك الثَّمن، ففعل البائع وهلك عند فلان هلك مِن البائع؛ لأنَّ الإمساك كان لأحله (١). اشترى وعاء لبن حاثر في السُوق، فأمر البائع بنقله إلى منزله، فسقط في الطريق فعلى البائع إنْ لم يَقبضهُ المُشتري (٥). اشترى في المُصرِ حَطباً، فغصَبهُ غاصِب خال حَمله إلى مَنزله فين البائع؛ لأنَّ عليه التسليم في منزل الشَّاري بالعُرف (١). قال للبائع؛ إلَّا أَنْ عَليه التسليم في منزل الشَّاري بالعُرف مِن البائع، إلاَّ أَنْ يَقول: وابعَثهُ مَع عُلامِك أو عُلامي، ففعل وانكسر الوعاء في الطَّريق فالتلفُ مِن البائع، إلاَّ أَنْ يَقول: الفُلام؛ لأنَّهُ تَوكيلٌ للفُلام، والنَّعُ إليه كالنَّع إلى المُشتري (١٧)) هد.

[٢٢٥٧٧] (قولُهُ: لسُقوطِ حقُّهِ بالتَّسليم) فيهِ: أَنَّ التَّسليمَ مَوجودٌ أَيضاً فيما لَو وَجَدَهُ رَصاصاً

(قولُهُ: لأَنَّ عليهِ التَّسليمَ في مَنزلِ الشَّارِي بالعُرفِ) لا دَحلَ لهذهِ العِلَّةِ في الحُكسمِ، بَـلِ العِلَّـةُ هـيَ تَحقُّقُ الهلاكِ قَبَلَ التَّسليم، ولا فَرقَ بَينَ كَونِ المَبيعِ حَطَبًا أَو غَيرَهُ.

(قُولُهُ: لأَنَّهُ تُوكيلٌ إلخ) أي: والأُوَّلُ رسالةً.

<sup>(</sup>١) في "ك": ((فأستلمها)).

<sup>(</sup>٢) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني عشر في قبض المبيع ٤/٤ ٥٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٣) في "آ" و"ب": ((بعمل)) بالباء الموحدة.

<sup>(</sup>٤) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني عشر في قبض المبيع ٤٠٤/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٥) "المبزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني عشر في قبض المبيع ٤٩٩/٤ (هامش "الفتاوي الهندية").

<sup>(</sup>٦) "البزازية": كتاب البيوع - الفصل الثاني عشر في قبض المبيع ٥٠٣/٤ (هامش "الفتاوي الهندية").

<sup>(</sup>٧) "المبزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني عشر في قبض المبيع ٢/٤ ٥٠ ـ ٥٠٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

كَما لُو وَجَدَها رَصاصاً أَو سَنُّوقَةً أَو مُستَحَقّاً، وكالْمرتَهن، "منية".

(قَبضَ) بَدَلَ دَراهمِهِ (الجيادِ) التي كانَتْ لَهُ على زَيدٍ (زُيوَفاً) على ظَنِّ أَنَّها حِيـادٌ (ثُـمَّ عَلِمَ) بأَنَّها زُيوفٌ (يَرُدُّها ويَستَرِدُّ الجِيادَ إِنْ) كانَتْ (قائِمةً.......

أُو سَتُّوقةً، فالأُولى التَّعليلُ بمَا في "المِنَحِ" ((بأنَّهُ استَوفَى أَصلَ حَقِّهِ، فلا يَكولُ لَهُ حقُّ نَقضِ التَّسليمِ (٢)) اهـ، أَي: لأَنَّ الرُّيوفَ دراهمُ لكنَّها مَعيبةٌ، ومِثلُها النَّبَهْرَ جَةُ كَما في "المُنيةِ"، بخلافِ الرَّصاصِ والسَّتُّوقةِ فإنَّها لَيسَتْ دراهمَ، فلَمْ يُوجَدْ قَبْضُ التَّمَنِ أَصلاً، فلَهُ نَقضُ التَّسليمِ، وأَفادَ أَنَّ هذا لَو سَلَّمَ المَبيعَ، أَمَّا لَو قَبَضَهُ المُشتَري بلا إِذْنِ البائعِ فلَهُ نَقضُهُ في الرَّيوفِ وغيرِها ٢٥٤٥، ١٥٢٥ كَما في "البزاريَّةِ" (٢).

[٢٢٥٧٣] (قولُهُ: كُما لَو وَجَدَها) الأولى: وَجَدَهُ، أَي: الثَّمَنَ المُحدَّثَ عَنهُ.

و٢٧٥٧٤ (قولُهُ: أو مُستَحَقّاً) أي: بأنْ أَثبَتَ رَجُلٌ أَنَّ المَقبوضَ حَقَّـهُ، فيَثبُتُ للبائعِ استِردادُ السِّلعةِ لانتِقاضِ الاستِيفاء.

[٢٧٥٧٥] (قولُهُ: وَكَالْمُرْتَهِنِ) عِبَارةُ "مُنيةِ الْمُفتي": ((والْمُرْتَهِنُ يَستَرِدُّ فِي الوُجوهِ كُلِّهــا)) اهـ، أي: في الزُّيوفِ والرَّصاصِ وغَيرِها، أي: لَو قَبَضَ دَينَهُ وسَلَّمَ الرَّهنَ لراهنِهِ، ثُمَّ ظَهَرَ مــا قَبضَهُ زُيوفاً أَو رَصاصاً أَو سَتُّوقةً أَو مُستَحَقًاً فإِنَّهُ يَستَرِدُّ الرَّهنَ.

#### (تنبية)

لُو تَصرَّفَ المُشتَري في المَبيع بَعدَ قَبضِهِ بَيعاً أَو هِبَةً، ثُمَّ وَجَدَ البائعُ النَّمَنَ كَذلكَ لا يُنقَسضُ التَّصرُّفُ؛ لأَنَّ تَصرُّفَ المُشتَري بَعدَ القَبضِ بإذْن البائع كتَصرُّفِه، وإنْ كانَ قَبضَهُ بَعدَ نقـ النَّمَنِ بلا إِذْن البائع وتَصرَّفَ فيهِ، ثُمَّ وَجَدَ النَّمَنَ كَذلَكَ يُنقَضُ مِنَ النَّصرُّفاتِ ما يَحتَمِلُ النَّقضَ، ولا يُنقَضُ ما لا يَحتَمِلُ النَّقضَ كالبيعِ والهبةِ، وما لا يَحتَمِلُ ولا يُنقَضُ كالبيعِ والهبةِ، وما لا يَحتَمِلُ النَّقضَ كالبيعِ والهبةِ، وما لا يَحتَمِلُ كالعِتق وفُروعِهِ.

<sup>(</sup>١) "المنح": كتاب البيوع ٢/ق٦/أ.

<sup>(</sup>٢) عبارة "المنح": ((قبض التسليم)) بدل ((نقض التسليم))، وهو تحريف.

<sup>(</sup>٣) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الثالث عشر فيما يتعلق بالثمن ٥٠٥/٤ (هامش "الفتاوي الهندية").

وإِلاَّ فلا) يَرُدُّ ولا يَستَرِدُّ، كَما لَو عَلِمَ بذَلكَ عِندَ القَبضِ، وقالَ "أَبو يوسـفَ": يَـرُدُّ مِثْلَ الزُّيوفِ ويَرجعُ بالجيادِ، كَما لَو كانَتْ رَصاصاً أَوسَتُّوقةً.

(اشتَرَى شَيئاً وقَبَضُهُ، ومَاتَ مُفلِساً قَبلَ نَقدِ الثَّمَنِ فالبائِعُ أُسـوةٌ للغُرَمـاءِ(') وعِنـــدَ
"الشَّافعيِّ" ﷺ: هوَ أَحَقُّ بهِ (كَما لَو لم يَقبِضْهُ) المُشتَري...........

[۲۲۵۷۲] (قولُهُ: وإِلاَّ) أَي: وإِنْ لم تَكُنْ قائمةً سَواءٌ كانَتْ هالِكَةً أَو مُستهلَكةً، "درر"<sup>(۲)</sup>. (۲۲۵۷۷] (قولُـهُ: كَما لَـو عَلِـمَ بذَلكَ) أي: بأنَّها زُيـوفٌ؛ لأَنَّـهُ يَكـونُ راضياً بهـا، فلا يَكونُ لَهُ رَدٌّ ولا استِردادٌ.

(٢٢٥٧٨) (قولُهُ: وقالَ "أَبُو يوسفَ": يَرُدُّ مِشلَ الزَّيوفِ إلى الْأَقَ الرُّحوعَ بالنَّقصانِ باطِلِّ؛ لاستِلزامهِ الرِّبا، ولا وَجه لإبطال حقَّهِ في الجَوْدةِ لعَدَمِ رضاهُ، "دُرر"(٢). قالَ في "الحقائق"(٢) نقلاً عَنِ "العُيون"(٤): ((إِنَّ ما قالَهُ "أَبُو يوسفَ" حَسَنٌ وَأَدفَعُ للضَّرَرِ (٥)، ولِذا اعترناهُ للفَتوى)) اهـ. وكذلك صرَّحَ في "المَحمَع": ((بأنَّهُ المُفتَى به))، "عزميَّة".

[٢٢٥٧٩] (قُولُهُ: كَمَا لَو كَانَتْ رَصاصاً أَوْ سَتُّوقَةً) فإنَّها تُرَدُّ اتِّفاقاً، "دُرر"<sup>(١)</sup>. وظـــاهِرُ إطلاقِهِ أَنَّها تُرَدُّ ولَو عَلِمَ بها وَقتَ القَبضِ؛ لأَنَّها لَيسَتْ مِنْ جِنسِ الأَثمانِ، "ط"<sup>(٧)</sup>.

َ (٢٢٥٨٠) (قولُهُ: وماتَ مُفلِساً) أي: لَيسَ لَهُ مالٌ يَفي بمـاً عليَـهِ مِـنَ الدُّيـونِ سَـواءٌ فلُسـَهُ القاضي أَوْ لا.

[٢٢٥٨٦] (قولُهُ: فالبائِعُ أُسوةٌ للغُرَماءِ) أي: يَقتَسِمونَهُ، ولا يَكُونُ البائِعُ أَحقَّ بهِ، "دُرر"(^).

<sup>(</sup>١) في "و": ((الغرماء)).

<sup>(</sup>٢) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ١/١٥١.

<sup>(</sup>٣) "حقائق المنظومة": كتاب البيوع ٢/ق ١٥٠/أ.

<sup>(</sup>٤) لم نعثر على النقل في "عيون المسائل" لأبي اللبث، ولا في "عيون المذاهب" للكاكيّ.

<sup>(</sup>٥) في "الأصل": ((ولدفع الضرر)).

<sup>(</sup>٦) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ١٥١/٢.

<sup>(</sup>٧) "ط": كتاب البيوع ـ فصل فيما يدخل في البيع تبعاً وما لا يدخل ٣٨/٣.

<sup>(</sup>٨) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ١٥١/٢.

## مطلبٌ: اشتَرَى شَيناً وماتَ مُفلِساً قَبلَ قَبضِهِ فالبائِعُ أحقُّ بهِ (١)

[۲۷۵۸۲] (قولُهُ: فإنَّ البائِع أحقُّ بهِ) الظَّاهِرُ أَنَّ الْمُرادَ أَنَّهُ أَحقُّ بجبسِهِ عِندَهُ حتَّى يَستوفيَ الشَّمَنَ مِنْ مالِ المُيْتِ، أَو يَبيعَهُ القاضي ويَدفَع لَهُ الشَّمَنَ، فإنْ وقَى بجميع دَينِ البائع فيها، وإنْ زادَ دَفعَ الزَّائلَ المُعْتِ، وإنْ نَقَصَ فَهُوَ أُسوةَ للغُرماء فيما بقي لَهُ، ولَيسَ المُرادُ بكُونِهِ أَحَقَّ بهِ أَنَّهُ يَاخَدُهُ مُطلقاً؛ إذْ لا وَجَه لذلك؟ لأَنَّ المُشتريَ مَلَكَهُ وانتقل بَعدَ مَوتِهِ إلى ورثَته، وتعلَّق بهِ حقُّ غُرَمائه، وإنَّما كانَ أحقَّ مِنْ باقي الغُرَماء لأَنَّهُ كانَ لَهُ حقُّ حَبسِ المَبيع إلى قَبضِ النَّمَنِ في حَياةِ المُشتري فَكذا بَعدَ مَوتِهِ، وهذا نَظيرُ مَا سيَذكُرهُ "المُصنَّفُ" ((مِنْ أَنَّهُ لَو عَياقَ المُوتَى فَكَذا بَعدَ مَوتِهِ، وهذا نَظيرُ مَا سيَذكُرهُ "المُصنَّفُ" (ألَّ في الإحاراتِ: ((مِنْ أَنَّهُ لَو عَلَهُ حَبسُ الدَّارِ، وهوَ أحقُّ بثَمنِها ماتَ المُؤجِّرُ وعَليهِ دُيونٌ فالمُستَاجِرُ أَحقُّ بالدَّارِ مِنْ غُرَمائِهِ)، أي: إذا كانتِ المَّارُ بيدهِ، وكانَ قَدْ دَفَعَ الأُجرةَ وانفَسَخَ عَقدُ الإحارةِ بَعَوتِ المُؤجِّرِ فلَهُ حَبسُ الدَّارِ، وهوَ أحقُّ بثَمنِها بخلافِ ما إذا عجَّلَ الأَجرةَ والهَسَخَ عَقدُ الإحارةِ بَعَوتِ المُؤجِّرِ فلَهُ حَبسُ الدَّارِ، وهوَ أحقُّ بثَمنِها الخُرماء، ولا يَكونُ لَهُ حَبسُ الدَّارِ حَتَّى ماتَ المُؤجِّرِ، فإنَّهُ يَكونُ أُسوةً لسائرِ الغُرَماء، ولا يَكونُ لَهُ حَبسُ الدَّارِ حَتَّى سائرِ الغُرَماء، فلَهُ حَبسُهُ حتَّى يَاحُدُ الفاسدِ: ((لَو ماتَ بَعدَ فَسَحِهِ فالمُشتري أَحقُ بهِ مِنْ سائِرِ الغُرَماء، فلهُ مَسْهُ عَنْ عَنْها، وهيَ عَلَى اللَهُ المَائِهُ مُفلِساً بَعدَ قَبضِ النَّمَنِ وقَبلَ تَسليمِ المَبعِ للمُشتري يَكونُ المُشتري أَحقً بهِ؛ لأَنَّهُ لَيسَ مَا المَائِعُ مُفلِساً بَعدَ قَبضِ النَّمَنِ وقَبلَ تَسليمِ المَبعِ للمُشتري يَكونُ المُشتري أَحقً بهِ؛ لأَنَّهُ لَيسَ

(قولُهُ: وانتَقَلَ بَعــدَ مَوتـهِ إِلَى ورَثَتـهِ) الظَّـاهِرُ حَدْفُهُ؛ إِذْ لا يَنتَقِـلُ المِلـكُ للورَثـةِ مـعَ اسـتِغراقِ التّـرِكةِ بالدَّينِ. ٤٤/٤

<sup>(</sup>١) ((به)) ليست في "ك" و"آ" و"ب" و"م".

<sup>(</sup>٢) انظر "الدر" عند المقولة [٢٠٥٠٢] قوله: ((حتَّى فُسِخَ العَقْدُ)).

<sup>(</sup>٣) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها إلخ ٢٠/٢.

<sup>(</sup>٤) صـ ٦٩٩ \_ وما بعدها "در".

	_	,	/														ابدين	يه ابل م	
ينه	بعَ	عَـهُ	مَتا	ائِعُ	الب	جَــلَ	، فوَ	بساً:	ب مُفاِ	۔ شتر ي	الُد	ماتَ	((إذًا ،	لامُ:	والسَّا	الصَّلاةُ	عليهِ	ا قَولُهُ	ولَنا
																( <sup>(1)</sup> (sla			

حلف تال مالان

قييم العاملات

للبائع حقَّ حَبسِهِ في حَياتهِ، بَلْ للمُشتَري جَبرُهُ على تَسليمهِ ما دامَتْ عَينُهُ باقيةً، فيَكونُ لَهُ أَخذُهُ بَعدَ مَوتِ البائعِ أَيضاً؛ إِذْ لا حقَّ للغُرَماءِ فيهِ بوَجهٍ؛ لأَنَّهُ أَمانةٌ عِندَ البائعِ وإِنْ كانَ مَضموناً بالثَّمَنِ لَو هلَكَ عِندَهُ، ومِثلُهُ الرَّهنُ، فإِنَّ الرَّاهـنَ أَحقُّ بهِ مِنْ غُرَماءِ المُرتَهِنِ، واللَّهُ سُبحانَهُ أَعلهُ.

(١) روى مالك عن ابن شهاب عن أبي بكر بن عبد الرحمن بن الحارث أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال: ((أيمَا رَجُل بـاعَ مَتاعـاً فَافْلُسَ الذي ابتاعَه منه ولم يَقبِصْ الذَّي باعَه مــن ثَمَنِه شـيتاً فوجَـذَه بعينِه فهــو أحقُّ بـه، وإذا مــاتَ الَّـذي ابتاعَــه فصاحبُ المتاع فيه أسوةُ الغُرِّمَاء)).

أخرجه في "الموطأ" ٢٧٨/٢ برواية يحيى، وصـ٣٤٦ برواية محمد \_ وعنه الشنافعي في "الأم" ٣١٤/٣، وعنه البيهقي في "الكبرى"٢١٦، ٤، وأبو داود (٣٥٢٠) في البيوع \_ باب في الرَّجُلِ يُقْلِسُ، وعبد الرزاق في "المصنف" (١٥١٥٨)، والطحاوي في "شرح المعاني" ١٦٦/٤، و"بيان المشكل" (٤٦٠٥).

قال الدارقطتي في "العلل" ١٦٨/١١: ورواه ابن وُهب والشافعي وأبو مصعب ومحمد بن الحسن عن مالك به. وهكذا رواه الدَّبري ومحمد بن يميي عن عبد الرزاق عن مالك به.

وأخرجه الطحاوي في "بيان المشكل" (٣٠٦٤)، عن ابن خُزيمة عن عبد الرحمن بـن بشـر ثنـا عبـد الـرزاق ثنـا مالك عن ابن شهاب عن أبي بكر بن عبد الرحمن عن أبي هريرة به موصولاً.

وكذلك رواه عبد الله بن بُركة عن عبد الرزاق به. أخرجه ابن عبد البر في "التمهيد" ٤٠٦/٨.

واختلف على ابن شهاب؛ فرواه موسى بن عُقبة عنه عن أبي بكر عن أبي هريرة، قالـه عبـد الرحمـن بـن بشـر وعباس البَحْرَاني عن عبد الرزاق، وقيل: عن عباس البَحْرَاني عن عبد الرزاق عن مالك عن الزُّهــري عـن أبـي ســلمة عن أبى هريرة، ولا يُصحُّ هذا.

قال ابن عبد البر: وكذلك رواه محمد بن علي وإسحاق بن إبراهيم بن جوى الصَّنعـاني عـن عبـد الـرزاق عـن مالك بهذا الإسناد مسنداً عن أبي هريرة عن النِّيُّ ﷺ .

ورواه محمد بن يوسف الجُذَامي والدَّيَري عن عبد الرزاق مرسلاً، كما رواه مالك في "الموطـــاً" ليحيــى وغيــره. وذكر الدارقطني أنَّه قد تابع عبد الرزاق على إسناده عــن مالك أحمـدُ بنُ موســى وأحمـدُ بنُ أبي طيبــة، وإنمــا هــو في "الموطأ" مُرسلٌ، واختلفَ أصحابُ ابن شهاب عليه في هذا الحديثِ أيضاً نحو الاختلافِ على مالك، فرواه صـــالح ابن كيسان ويونس ومَعمَر عن الزُّهري عن أبي بكر مرسلاً، ورواه موسى بن عُقبة عن ابن شهاب عن أبي بكر = \_\_\_\_\_

عن أبي هريرة مسنداً ... اهـ قال محمد بن يحيى: رواه مالك وصالح ويونس عن الزُهري عن أبــي بكـر مطلقاً عـن
 رسول الله ﷺ، وهُم أولى بالحديث ـ يعنى ـ من طريق الزُهري.

أمًّا حديثُ يونس عن ابن شهاب به مرسلاً فأخرجه أبو داود (٣٥٢١)، والطحاوي في "شرح المعاني" ١٦٥/٤.

وأمًا حديثُ موسى بن عُقبة فرواه أبو قرصافة محمد بن عبد الوهاب العسقلاني ثنا آدم بن أبي إياس ثنا شعبة عــن موسى بن عُقبة عن الزُّهري عن أبي بكر عن أبي هريرة مرفوعًا، أخرجه الخطيب في "ناريخه" ٢٩٦/١١ ـ ٢٩٦، ولعــاً هذا خطأً، وسيأتي الصَّواب عن شُعبة فيه.

ورواه عبد الله بن عبد الجبار الجبائري وخالد بن مرداس وهشام بن عمار ثنا إسماعيل بن عياش عن موسى بن عقبة عن الزُّهري عن أبي بكر عن أبي هريرة عن النَّبيُّ ﷺ به. أخرجه ابن ماجه (٢٣٥٩) في الأحكام ـ باب من وَحَد متاعَه بعينه عند رَجُل قد أفلس، وابن الجارود في "المنتقى" (٢٣١) و(٢٣٣)، والدارقطنسي ٣٠٩٧و ٣٠ و ١٩٣٤) و (٢٣٠)، والعقيلي في "الضعفاء" ٨٩/١ ، والطحاوي في "بيان المشكل" (٤٦٠٧)، ثمَّ قال: فكنًا لا نَرى ذلك حجَّة لفسادٍ رواية إسماعيل عن غير الشاميين، ثمَّ وَجدناه من روايته عن الشاميين الذين لا يُتكلَّم في رواية إسماعيل عن غير الشاميين، ثمَّ وَجدناه من روايته عن الشاميين الذين لا يُتكلَّم في رواية إسماعيل عن غير الشاميين، ثمَّ وَجدناه من روايته عن الشاميين الذين لا يُتكلَّم في رواية إسماعيل عنه، قال البيهقي : وقد رواه إسماعيل بن عيَّاش عن الزَّبدي عن الزَّهري موصولاً ولا يصحُّ.

أخرجه أبو داود (٣٥٢٦)، وابن الجارود (٣٣٢)، والدارقطني ٣٠/٣ و٢٠٠/٤، والبيهقي في "الكبرى"٤٧/٦ من طريق الخبائري عن إسماعيل عن الزييدي محمد بن الوليد أبي الهذيل الحمصي عن الزَّهري به، قال الدارقطني: إسماعيل بسن عيَّاش مضطربُ الحديثِ ولا يثبتُ هذا عن الزُّهري مسنداً وإثماً هو مرسلٌ، قال أبو داود: وحديثُ مالكِ أصحُّ.

قال ابن أبي حاتم في "العلل" ٣٨٨/١ لأبي زرعة: فإنَّ بقيةَ يُحدِّثُ به عن الزَّبيدي ففال: ما هذا الحديثُ من حديثِ بقيَّة أصلاً، مَنْ رُوى هذا الحديثَ عن بقيَّة أحاديثَ أعيم بن حمَّاد ، فال: رَوى نُعيمُ بن حمَّاد عن بقيَّة أحاديثَ ليست من حديثِ بقيَّة أصلاً، ما أعلمُ رَوى هذا الحديثَ غيرُ إسماعيلَ بن عبَّاش . وقال أبي: ولم يُتابَع نُعيمٌ عنيه. وقال: الصحيحُ عندنا من حديث الرَّهري عن أبي بكر عن النَّبيِّ مُرسَلاً .

وعلى كلَّ ليس في لفظ إسماعيلَ عن موسى: ((وإنَّ ماتُ الَّذِي ابتَاعَهُ)) بل ((فإن كان قَضاهُ من ثمنه شيئاً مَّ بقي فهو أسوةُ الغُرمَاء)). وزَاد في رواية الزُّبيدي: ((وأيَّما امرئ هلَكَ وعندَه مالُ امرئ بعينه اقتضى منه شيئاً أوْ لنه يقتضِ فهو أسوةُ الغُرمَاء.)). قال ابن عبد البر: جمع إسماعيلُ بين حديثِ موسى بن عُقبة وحديثِ الزُّبيدي جميعاً، وإنَّا ذكرَ أبر داود روايته عن الزُّبيدي لأنَّه من أهل بليه، وحديثهُ عنهم مقبولٌ عند أكثر أهلِ العلم بالحديث، وحديثه عنهم مقبولٌ عند أكثر أهلِ العلم بالحديث، وحديثه عن غير أهلِ بليه فيه تخليطٌ كُتيرٌ . قال الدارقطني : خالفه اليمانُ بن عَدي في إسناده، فرواه عمرو بين عثمان عن الرَّبيدي عن الزَّهري عن أبي سلَمة عن أبي هريرة عن النَّبيَّ نحوَه مع الزيادة، واليمانُ بن عَدي قال أحمد: ضعيفُ الحديثِ، رُفعٌ حديثَ التُعْلِس، قال البحاريُّ؛ في حديثهِ مَفلًا .

قال الشافعيُّ: وحديثُ ابن شهاب منقطعٌ ولو لم يُخالفه غيرُه، لم يكن مَّا يثبُتُه أهل الحديث ، ولو لم يكن في تركِهِ حجَّةً إلا هذا انبغَى لمن عَرَفَ الحديثَ تركُهُ من الوجهين، مع أنَّ أبا بكر بن عبد الرحمن يروي حديثاً ليس فيه == ما رَوى ابنُ شهابِ عنه مُرسَلاً إِنْ كَان رَواهُ كله و لا أدري عمن رَواهُ، ولعله رَوى أولَ الحديث وقال برأيه آحره، وموجودٌ في حديث أبي بكر عن أبي هريرة عن النّبي أنّه انتهى بالقول إلى: ((فهو أحقُّ به))، أشبهُ أن يكونَ ما زادَ على هذا قولٌ من أبي بكر لا رواية. اهر رَواه مَعمر عن الزُهري قولَه مثل حديث مالك عن الزُهري، أخرجه عبد الرزاق (١٥١٥٧).

أخرجه ابن ماجه (٢٣٦١)، والطبراني في "الأوسط" (٢٥٤٨)، والدارقطني ٣٠/٣ و ٢٠٣٠، وابن عبد السَرَّ في "التمهيد" ٢٠٨٨، قال الطبراني: لم يروء عن الزُهريّ عن أبي سَلَمة إلاّ الزُبيديّ، ولا عن الزُبيديّ إلاّ اليمانُ ابن عَديّ، تغرَّدَ به عمرو بن عثمان ، ووقع في رواية ابن ماجه ( الزُبيديُّ عمد بن عبد الرحمن ) وهذا خطلًا، إنما هو: عمد بن الوليد، ولعلّه من اليمان ، وسأل ابن أبي حاتم أباهُ وأبا زُرعة في "العلل" ٢٨٣/١ و ٣٨٣٨ عنه فقالا: هذا خطلًا، إنما هو عن الزُهري عن أبي بكر بن عبد الرحمن أنَّ النَّبيَّ... ، واليمانُ هذا شيخٌ ضعيفُ الحديثِ. قال الدارقطني: وقد خالفه إسماعيلُ بنُ عيَّاش عن الزُهري وموسى بنُ عُقبة . واليمانُ وإسماعيلُ: ضعيفان.

قال أبو عمر : وهو خطأً، وإنَّما يُحفظُ للزُّهري عن أبي بكر لا عن أبي سلّمة، وليس مَحفوظاً رواية أبي سلمة، وإنَّما هو معروف لابي بكر عن أبي هريرة وإنَّما هو معروف لابي بكر بن عبد الرحمن، وقد تكون رواية من أسنده عن ابن شهاب عن أبي بكر بن صحيحة ، لأنَّ يجي بن سعيد يروي عن أبي بكر بن عمد بن عمرو بن حَرْم عن عمر بن عبد العزيز عن أبي بكر بن عبد الرحمن عن أبي هريرة أنَّ النَّبيُّ ... في التَّفيس مثلة سواءً إلاّ أنّه لم يذكر الموت ولا حكمه، وفي حديث ابن شهاب: انَّ الغريم في الموت أسوةُ الغُرماء وإن وَحد ماله بعينه ...، وروى بشير بن نهيك عن أبي هريرة عن البَّبيً مثله في التَّفيس، ولم يذكر حكم الموت، والحديث محفوظ لأبي هريرة لا يَرويه غيرُه فيما علمتُ.

فرواه مالك والثوري والثقفي ويزيد وهُمُنيَّم والقَطَّان وأنس بن عباض وأبو خالد الأحمر وزيد بن أبي الوَرقاء، كُلُّهُم عن يحيى بن سعيد الأنصاري (ح) ورواه ابن جُريج عن ابن أبي حسين المكي، ويزيد بن عبــد الله بن الهـاد، ثلاثتُهم عن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حَزَّم عن عمر بن عبد العزيز عن أبي بكر بن عبد الرحمن عن أبي هريرة قال رسول الله ﷺ: ((وأبما امرئ أفَلَسَ ووجَد سِلعَته عِنْدَه بعَينِها فَهُو أَحَقُ بِها مِن غَيره)).

أحرجه مالك في الموطأ ٢٧٨/٢، البخاري (٢٤٠٧) في الاستقراض ـ باب إذا وجد ماله عند مُفلس، ومسلم (٥٩٥٩) في المساقاة ـ باب مَن أدرك ما باعَه عند المشتري، وأبو داود (٥٩١٩)، والترمذي (٢٢٦٧) في البيوع ـ باب إذا أفلس الرجل، والنسائي في "المحتبى" ١٩٥/٣ – ٢٣١، و"الكبرى" (٢٢٧٧) و(٢٧٧٧)، وابن ماجه (٢٣٥٨)، وإلى المنافعي في "الأم" ١٩٩/٣، وأحمد ٢١٨/٢و٢٤٧ و ٢٤٩ و ٢٥٨ و ٤٧٤، والطيالسي (٢٥٠٧)، وعبد الرزاق (١٥١٠)، والمنافعي في "الأم" ١٩٩/٣)، وابن أبحارود (٣٠٠)، وأبو عولة (٢٥٠١)، وابن الحارود (٣٠٠)، وأبو عَوانة (٥١٩ - ٢١٥) و(٢٥٠١)، وابن المنافعة (٢٥٠١)، وابن المنافعة (٢٥٠٤) وابنا المنافعة (٢٥٠١)، وابن المنافعة (٢٥٠٤) وابنا أنفسكل" (٢٥٠١) وابنا أنفسكل (٢٥٠١)، وابنا وردع وردع) و(٢٥٠٠)، وابنا وردع وردع) و(٢٥٠٠)، وابنا وردع وردع) و(٢٥٠٠)، وابنا والمنافعة (٢٤٠٠)، وابنان حبان (٢٥٠١)، وأبنان والمنافعة و"المردئ" (٢٥٠)، والمنافعة و"المردئ" (٢٥٠)، والمنافعة و"الموض البنام"، والبيهة في "الكبرى" ٢٤٤١-٤، و"المعرفة" (٣٨٢٨)، و"المعرفة المنافعة و"المعرفة المنافعة و"المعرفة و"المنافعة و"المعرفة و"الموض البنام"، والبيهة والمعرفة و"المعرفة و"المعرفة و"المورفة و"المورفة و"المرفة و"المورفة و"المورفة و"المورفة و"المورفة و"المورفة المنافعة و"المورفة و"المنافعة و"المنافعة و"المنافعة و"المنافعة و"المورفة و"المورفة و"المورفة و"المنافعة و"المؤلفة و"المؤل

\_\_\_\_\_

= وأبو نُعيم في "الحلية" د/٣٦١، هذا هو الصواب عن مالك، إلا أنَّ عبد الرحمن بن مهدي رَواه عن مالك ولم يذكر عمر بن عبد العزيز. أخرجه الباغندي (٣٧). قال الدارقطني في "العلل": وخالفه يعلى بن حكيم فرواه عن أبي بكر بسن حَرَّم عن أبي بكر بن عبد العزيز أخرجه عبد الرزاق (١٩١٦)] ورَواه بَيان الحَضْرَمي عن سفيان عن عمرو عن يجى بن سعيد عن أبي بكر عن عمر بن عبد العزيز عن النَّبيَّ ﷺ، ورواه بَيان الحَضْرَمي عن سفيان عن عمرو عن يجى بن سعيد عن أبي بكر عن عمر بن عبد العزيز عن النَّبيً بكله، وحدَّث به الباغندي (٢٣٦) و (٤٣)] عن المقرئ عن ابن عُبينة عن عمرو بن يجى بن سعيد عن أبي بكر بن حَرْم عن عمر بن عبد العزيز عن أبي بكر بن عبد الرحمن عن أبي هريرة متصلاً، وأخرج الحُميدي (١٣٦٠)، وابن أبي شبية د/١٨ ، وابن ماجه (٢٣٥)، والبيقتي في "الكبرى" ٢٥-٤ عن سفيان، والصحيحةُ من ذلك ما رواه يحيى بن سعيد الأنصاري ويزيد بن الهاد ومن تأبههما .

ورَواه سعيد بن أبي عَروبة وشُعبة وأبان وهمَّام وجَرير وحمَّاد بن سلَمة، كلُّهم عن قتادة عــن النَّفشر بـن أنـس عن بشير بن نَهيك عن أبي هريرة عن النَّبيِّ ، وهو المحفوظُ عن قتادة.

أخرجه مسلم (١٥٥٩)، وأحمد ٣٤٧/٣ و ٣٥٥ و ٤١ و ٤١٦ و ٢٨١ و ٢٨٥ و ٢٨٨ و ٢٠٨ و ١٦٥ و ١٩٥٨ و ١٩٥٠ ، وإسحاق بن راهوَيه (١٠٤) و(٢٠٦)، والطيالسي (٢٤٥٠)، والطحاوي في "شرح المعاني" ١٦٤/٤ ، و"بيان المشكل" (٢٦٠١)، والبغوي في "مسند علي بن الجُعْد" (٩٦٢) و (٣٣٠٧)، والدارقطني في "العلل" ١٧٣/١١ ، وأبو عَوانة (٣٢٧٥) و (٤٢٢٥) و (٤٢٢٥) و البهقتي في "الكبري" ٤٦/٦، وابن عبد البر في "التمهيد" ١١٠/٨ .

وكذلك رَوى معاذ بن هشام عن أبيه عن قتادة به، أخرجه مسلم والبيهقي ولم يُصرِّحا بتتمَّة الإستاد.

ورواه وكيع وأبو سفيان عن هشام اللَّسَّتُوائي عن قتادة عن بشير بن نُهيك عن أبي هريرة به. وأسقطُ النضْر بن أنس. وأخرجه عبد الرزاق (١٥٩٩)، وابن أبي شيبة ١٨/٥ ،وهكذا ذكرَه الدارقطنسي في "العلمل" عـن هشــام ثــمَّ

ورَوى أيوب وابن عُبينة وابن جُريع عن عمرو بن دينار عن هشسام بن يحيى المحزومي عن أبي هريرة به. أعرجه أحمد ٢٤٩/٢، وعبد السرزاق (١٥١٦) و(١٥١٤)، والحُميدي (١٠٣٥)، وعبدُ بن حُميد (١٤٤١)، والبَاغَنْدي (٣٣) (٤١)، وابن أبي حاتم في "العلل" ٣٩٤/١، والبغوي في "مسند علي بن الجَعد" (٩٦٦) و(٩٦٦)، والذارقطني ٣٠/٣، و٤/٢٦ والبيهقي في "الكبرى" ٢٦٦.

وهكذا رواه عبد الرزاق (۱۹۱۳) عن محمد بن مسلم الطائفي عن عمرو بنه متصلاً مرفوعاً. قال البغوي: ورواه محمد بن مسلم الطائفي عن عمرو بن دينار بلغني عن أي هريرة قال رسول الله: فذكر مثله. ورواه هُشيم عن عمرو بن دينار عمن حدَّثه عن أبي هريرة قوله. أخرجه ابن أبي شيبة ۱۹۰ ، ورواه شعبة وحمَّاد بن زيد عن عمرو بن دينار عن أبي هريرة قوله. أخرجه البغوي (۳۲۳) و (۳۲۴)، وابن أبي حاتم في "العلل" ۱۹۳۱، وقال أبو زرعة: قصر به شعبة، وأخرجه الدارقطني في "العلل" ۱۷۲/۱ - ۱۷۲ عن على بن المديني حدثنا به سفيان مرةً أخرى عن عن

"شرح مجمع" لـ"العَيني فالالا).

## (فُروغٌ)

باعَ نِصفَ الزَّرعِ بلا أَرضٍ إِنْ باعَهُ الأَكَّارُ لرَبِّ الأَرضِ حازَ، وبعَكسِهِ لا،.....

١٢٢٥٨٣١ (قولُهُ: باعَ نِصفَ الزَّرعِ إلخ) صُورةُ المَسأَلةِ: رجُلٌ لَهُ أَرضٌ دَفَعَها لأَكَّارٍ،

عمرو بن هشام عن يجيى بن العاص المخزومي عن النّبيّ قبل لسفيان: إنّك كنت تقولُ عن أبي هريرةً، فتبسّم سفيان
 وقال: إنّ هشام بن يجيى ابن عمّ أبي بكر بن عبد الرحمن وما أراه إلا سمعة من أبي بكر.

ورواه عبد الله بن إدريس عن هشام عن الحسن عن أبي هريرةَ قال رسول الله ﷺ: ﴿﴿ أَيُّمَا رَحَلٍ أَقَلَسَ فوجَدَ رَحَلٌ عندَه مالَه ولم يكن اقتَضَى من مالِه شيئًا فهو له). أخرجه أحمد ٥٢٥/٢.

ورواه هُشيم عن موسى بن السَّائب عن قتادة عن الحسن عن سَمُرة عن النَّبِيِّ ﷺ قال: ((مَن عَرَفَ مَتَاعَةُ عندَ رَجُــلٍ اَنحَذَهُ وطلبَ ذَلَك الَّذِي اشترى منه)). وفي رواية: ((مَن وَجدَ عينَ مالِه عندَ رَجلٍ فهو أحقُّ به ويَبعُ المشتريَ مَن باعَهُ)).

أخرجه الدارقطني ٣٨/٣. وقال أحمد: موسى رَوى عنه النَّاس وهو ثقةٌ . قــال في 'الفتـح" : وإسـنادُه حَسـنّ، وفي سماع الحَسن من سَمُرة خلافٌ معروفٌ .

ورواه الحجَّاج عن سعيد بن زيد بن عُقبة عن أبيه عن سَمُرة مرفوعاً نحوُه.

أخرجه الدارقطني ٢٩/٣، والطحاوي في "شرح المعاني" ١٦٥/٤ عن الحجَّاج عن سعيد بن عُبيد عن زيد بسن عُقيل به. ولفظه: ((مَن سُرِقَ له مناعٌ أو ضاعَ له مناعٌ ووجدَه في يدي رَجُلٍ بعبنه فهو أحقُّ بـه، ويَرجعُ المُشتَري على البائع بالثَّمن)).

ويخالفُه ما رواه ابن أبي ذِنبِ عن أبي المعتَمِر عن عمرو بن رافع عن عمر بن خَلَدَة الزُّرَقيَ إوكان قاضياً على المدينة إقال : أنينا أبا هريرةً في صاحبٍ لنا أفلسَ أو صات فوَجداً رُجلٌ متاعَه بعينه فهـ و أحقُ به)). أخرجه أبو داود (٣٠٢٣)، وابنَ ماجه (٢٣٦٠)، والشافعي في "الأم" (٣٩٨، وابنَ ماجه (٢٣٦٠)، والشافعي في "الأم" (٣٩٨، وابن الحارود في "لمبتقــي" (٣٣٤)، واللارقطنــي ٢٩/٣، والطحــاوي في "بيــان المشــكل" (٤٦٠٩) وو(٤٩١، وابن عمر أيضاً.

ورواه هشام الدَّستوالي عن خِلاس عن قتادة عن على قال: ((إذا أفلس وسلعتُه قائمةٌ بعينها فهو أُسوةُ الغُرماء)).

أخرجه ابن أبي شيبة ٥/٩، وعبد الرزاق (١٥١٧٠).

(١) في "ب" و"ط": (("شرح مجمع العيني")).

إِلاَّ إِذَا كَانَ البَذَرُ<sup>(۱)</sup> مِنَ الأَكَّارِ فَيَنبغي أَنْ يَحُوزَ، "خانيَّة"<sup>(۲)</sup>. باعَ شَحَراً أَو كَرْماً مُثمِراً لايَدخُلُ الثَّمَرُ، وحِينَتَذِ فَيُعارُ الشَّحَرُ إِلَى الإِدراكِ، فلَو أَبَى المُشتَري إعارتَهُ خُيِّرَ البائِعُ: إِنْ شَاءَ أَبطَلَ البَيعَ أَو قَطَعَ الثَّمَرَ، "حامعُ الفُصولَينِ"<sup>(٣)</sup> قالَ في النَّهر"<sup>(٤)</sup>:

- أي: فلاَّح - ودَفَعَ لَهُ (٥) البُذرَ أَيضاً على أَنْ يَعمَلَ الأَكَّارُ فِيها بَبَقَرُه بِنِصفِ الخارِج، فعَمِلَ وخَرَجَ الزَّرَعُ، فباعَ الأَكَّارُ نِصفَهُ لمرَبِّ الأَرضِ جازَ البَيعُ، أَمَّا لَو باعَ رَبُّ الأَرضِ نِصفَهُ للأَكَّارِ فلا يَحوزُ الأَنَّهُ يَأْمُرُهُ بَقَلَعِ ما باعَهُ، ولا يُمكِنُ إلاَّ بقَلعِ الكُلِّ، فيتَضرَّرُ المُشتَري بقَلعِ للأَكَّارِ فلا يَحوزُ الأَنْهُ يَامُرُهُ بقلعِ ما باعَهُ، ولا يُمكِنُ إلاَّ بقلعِ الكُلِّ، فيتَضرَّرُ المُشتَري بقلع نصيبهِ الذي كانَ لَهُ قبلَ الشَّراءِ مُستَجِقًا للبَقاءِ في الأَرضِ إلى وَقْت الإدراكِ، نَعَمْ إذا كانَ البُذرُ مِنَ الأَكْارِ يَكُونُ مُستَأْجِراً الأَرضَ بنِصفِ الخارج، فليسسَ لرَبِّ الأَرضِ إلاَرها أَمرُهُ بقلعِ ما باعَهُ، فينبغي أَنْ يَحوزَ البَيعُ لعَدَمِ الضَّرَر، وهذه مِنْ مَسائلِ بَيعِ الحِصَّةِ الشَّائعةِ مِنَ الزَّرَع، وقدَّمنا (١) الكَلامَ عَليها وعلى نَظائرها أَوَّلَ كِتابِ الشَّرْكَةِ.

[٢٢٥٨٤] (قولُهُ: قالَ في "النَّهرِ" إلخ) أصلُهُ لصاحبِ "البحرِ"(٧)، وحاصِلُ البحثِ: أنَّهُ يَنبَغي

(قولُهُ: ودَفَعَ لَهُ البَدَرَ أَيضاً إلخ) يَظهَرُ أَنَّهُ غَيرُ قَيدٍ، بَـلْ لَـو كـانَ البَـذرُ مِـنَ الأَكَـارِ كـانَ الحُكـمُ كَذلكَ في هذهِ الصُّورةِ.

<sup>(</sup>١) في "ط": ((من البذر))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٢) "الخانية": كتاب البيوعـ باب ما يستعل في البيع من غير ذكره وما لا يدخل إلخـ فصــل في بيــع الـزروع والثمــار ٢٥١/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٣) "جامع الفصولين": الفصل الثاني والثلاثون في بيع الغصب والرهن والمستأجر إلخ ٧٤/٢ بتصرف.

<sup>(</sup>٤) "النهر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ق٣٦٥/ب.

<sup>(</sup>د) في "ك": ((إليه)).

<sup>(</sup>٦) المقولة [٢٠٩٤ وقوله: ((وفيها بعد وَرَقتين: أن الْمُبْطَخَةَ كذلك)) وما بعدها.

<sup>(</sup>٧) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٥/٣٢٧.

قسم المعاملات		Y & A	· · · · · · · · · · · · · · · · · · ·	حاشية ابن عابدين
	• • • • • • • • • • • • • • • • • • • •	لبائع))	بَينَ الْمُشتَري وا	((ولا فَرقَ يَظهَرُ

على قِياسِ هذا أَنَّهُ لَو باعَ ثَمرةً بدُونِ الشَّحَرِ ولم يَرْضَ البائعُ بإعارةِ الشَّحَرِ أَنْ يَتحبَّرَ المُشتَرِي أَيضاً: إِنْ شاءَ أَبطَلَ البَيعَ أَو قَطَعَها؛ لأَنَّ فِي القَطعِ إِتلافَ المالِ، وفيهِ ضَررٌ عَليهِ، لكِنْ تقدَّمُ (') تَصريحُ "المَن" كغيرهِ مِنَ المُتونِ بقَولهِ: ((ويَقطَعُها المُشتَرِي فِي الحالِ))، وأيضاً فما نَقَلهُ ('') عَنْ "جامع الفُصولَينِ" مُحالِفٌ أَيضاً؛ لتَصريح "المُصنَّفِ" كفَيرهِ فِي بَيعِ الشَّحَرِ وَمَدُهُ أَو الأَرضِ وَحدَها بقَولهِ (''): ((ويُؤمَرُ البائعُ بقَطعِهما أي: الزَّرعِ والتَّمَرِ وتَسليمِ المَبعِ فِي أَلْ لم يَظهَرُ صلاحُهُ)) كَما نَبَهنا عليهِ هُناكُ ('') فافهمْ، واللَّهُ سُبحانَهُ أَعلَمُ.

<sup>(</sup>۱) صـ ۲۱۳ \_ "در".

<sup>(</sup>٢) أي: الشارح في الصحيفة السابقة.

<sup>(</sup>٣) صد ٢٠١ ـ "در".

<sup>(</sup>٤) المقولة [٢٢٤٩٨] قوله: ((لأنَّ مِلْكَ المشتري مشغولٌ إلخ)).

## ﴿بابُ خيار الشَّرط﴾

وحهُ تقديمِهِ معَ بيان تقسيمِهِ مُبيَّنٌ في "الدُّرر". ثمَّ الخياراتُ بلغَت سبعةَ عشَرَ^():.....

#### ﴿بابُ خيار الشَّرط﴾

من إضافة الشَّيء إلى سببه؛ لأنَّ الشَّرط سبب للخيار، "بحر" (٢)، فإنَّ الأصل في العقد اللَّزومُ من الطَّرفين، ولا يثبُتُ لأحدِهما اختيارُ الإمضاءِ أو الفسخ ولو في مجلس العقد عندنا إلاَّ باشتراطِ ذلك. [٢٥٥٥] (وَوَلَّهُ: مُتَّ فَي "اللَّرِر "(٣) حسن قال بعدَما ترجَمَ ساب خيار الشَّيط و التَّعين:

[٢٢٥٨٥] (قولُهُ: مُبيَّنٌ في "الدُّرر"(") حيث قال بعدَما ترجَـمَ ببـاب خيـارِ الشَّـرط والتَّعيـين: ((وقلَّمَهما على باقي الخيارات؛ لأَنَّه يَمنَعُ تمامَ الحكمِ، ثمَّ ذكرَ خيارَ الرُّوْيَة؛ لأَنَّه يَمنَعُ تمامَ الحكم، وأخَّرَ خيارَ الرُّوْيَة؛ لأَنَّه يَمنَعُ لزومَ الحكم.

وخيارُ الشَّرط أنواعٌ: فاسدٌ وِفاقاً كما إذا قال: اشتريتُ على أنَّي بالخيارِ، أو على أنَّي بالخيارِ، أو على أنَّي بالخيارِ أيَّاماً أو أبداً.

وجائزٌ وِفاقاً، وهو أنْ يقول: على أنِّي بالخيارِ ثلاثةَ ٱيّامٍ فما دونَهَا.

ومُحتلَفٌ فيهِ، وهو أنْ يقول: على أنّي بالخيار شهراً أو َشهرين، فإنَّه فاسدٌ عند "أبي حنيفةً" و"زفرً" و"الشَّافعيِّ"، جائزٌ عند "أبي يوسفّ" و"محمَّد")) اهـ.. وفي "البحر"<sup>(١٤)</sup>: ((فرعٌ: لا يصحُّ تعليقُ خيارِ الشَّرطِ بالشَّرطِ، فلو باعَهُ حماراً على أنَّه إنْ لم يُجاوِزْ هـذا النَّهرَ فردَّهُ يَقبلُهُ، وإلاَّ لـم يصحَّ، وكذا إذا قال: ما لم يُجاوِزْ به إلى الغَدِ، كذا في "القُنية"(°)) اهـ.

#### ﴿ بابُ خيار الشَّرط ﴾

(قولُهُ: كذا في "القُنية") عبارةُ "القُنية" بلفظها: ((بعْتُ منكَ هذا الحمارَ على أنَّك ما لم تَتَجــاوَزْ بــه هذا النَّهرَ فردَدْتَه عليَّ أَقبَلُه منكَ وإلاَّ فلا لا يصحُّ، وكذا إذا قال: ما لــم تُحَـاوِزْ بــه إلى الغَـــ؛ لأنَّــه تعليــقُ خيارِ الشَّرطِ بالشَّرطِ، فلا يصحُّ)) اهــ.

<sup>(</sup>١) عدّها في "الأشباه" ثمانية عشر صـ٢٠٢...

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشُّرط ٢/٦.

<sup>(</sup>٣) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ١/٢٥١.

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٦/٦.

<sup>(</sup>٥) "القنية": كتاب البيوع ـ باب في الشروط المفسدة للبيع ق١٠١/ب.

الثَّلاثةَ المبوَّبَ لهَا، وَحيارَ تعيينِ، وَغَبْنٍ، وَنَقْدٍ، وَكَمِّيَّةٍ، وَاستحقاقٍ، وتغريرٍ فِعْلميُّ...

#### [مطلبٌ: الخيارات سبعة عشر]

[٢٧٥٨٦] (قولُهُ: الثَّلاثَةَ المبوَّبَ لهَا) أي: التي ذُكِرَ لكلِّ واحدٍ منهَـا بـابٌ، وهـي: خيـارُّ الشَّرط، وخيارُ الرُّؤية، وخيارُ العيب.

وهو المذكورُ في هذا الباب في قول "المصنّف" ((باغ عبدينِ على أنَّهُ بالخيارِ في أحدِهمَا إلخ)). وهو المذكورُ في هذا الباب في قول "المصنّف" ((باغ عبدينِ على أنَّهُ بالخيارِ في أحدِهمَا إلخ)). ((ولا ردَّ بغَبنِ فاحشِ في ظاهرِ ((ولا ردَّ بغَبنِ فاحشِ في ظاهرِ

الرَّوايةِ، ويُفتَى بالرَّدِ إِنْ غَرَّهُ))، أي: غَرَّ البائعُ المشتريَ أو بالعكسِ أَو غَرَّهُ الدَّلاَّلُ، وإلاَّ فلا. ١٣٣٥٨٩١ (قولُهُ: ونَقْدٍ) هو ما يأتي<sup>٣)</sup> قريباً في قولِهِ: ((فإِن اشتَرَى علَى أنَّـهُ إِنْ لــمْ يَنقُــدِ النَّمنَ إِلخ)).

(٢٧٥٩٠) (قولُهُ: وَكُمَّيَّةٍ) هوَ مَا مَرَّ<sup>(٤)</sup> أوَّلَ البيوعِ فيما لو اشتَرَى بما في هذهِ الخَابيَةِ السخ، وَقدَّمنَا<sup>(٢)</sup> بِيانَه.

[٢٢٥٩١] (قُولُهُ: وَاستحقَاق) هُوَ مَا سيذكرُهُ<sup>(٥)</sup> فِي بابِ خيارِ العيبِ فِي قُولُه: ((استُحِقَّ بعضُ المبيعِ فإنْ كانَ استحقاقُهُ قبلَ القبضِّ لِلكُلِّ خُيِّرَ فِي الكُلِّ، وإنْ بعدُهُ خُيِّرَ فِي القِيْمِيِّ لا فِي غيرِهِ)).

(٢٢٥٩٢ (قولُهُ: وَتغرير فِعْلِيُّ) أمَّا القَوليُّ فهُ وَ مَا مَرَّ<sup>(٢)</sup> في قولِهِ: ((وَغَبنِ))، والفِعليُّ كالتَّصْرِيَةِ، وَهيَ أَنْ يَشُدُّ البَائِعُ ضَرعَ الشَّاةِ ليحتمعَ لبنُه، فيَظُـنَّ المشتري أنَّها غُزيرةُ اللَّبنِ، والخيارُ الواردُ فيها أنَّه إذا حَلَبَها إنْ رضيَها أَمسَكَها، وَإِنْ سَخِطَها رَدَّها وَصَاعاً من تمرٍ<sup>(٧)</sup>، وَبِهِ

<sup>(</sup>۱) صـ ۳۱٦ \_ "در".

<sup>(</sup>٢) انظر الدر عند المقولة [٢٤٠٩٤] قوله: ((لاَ رَدَّ بغَبْن فاحش)).

<sup>(</sup>٣) صـ ٢٦٩ ــ "در".

<sup>(</sup>٤) المقولة [٢٢٣٢٢] قوله: ((خُميّرَ)).

<sup>(</sup>٥) صـ ٤٨٠ ــ "در".

<sup>(</sup>٦) المقولة [٢٢٥٨٨] قوله: ((وغبن)).

<sup>(</sup>٧) جزء من حديث نبوي سيأتي تخريجه في المقولة [٢٣٣١٦] قوله: ((بخلاف الشاة المُصرَّاة)).

وَكَشْفِ حَالٍ، وَخِيانةِ مُرَابِحةٍ، وَتَولِيَةٍ،.....

أَخذَ الأئمَّةُ الثَّلاثةُ وَ"أبو يوسف"، وعندهما يَرجعُ بالنَّقصانِ فقط إنْ شاءَ، وسيأتي (') تمامُ الكلامِ على ذلك إنْ شَاءَ اللَّهُ تعالى في خِيار العَيبِ عِندَ قُولِهِ: ((اشتَرَى حاريَةً لَها لَبَنِّ)).

الامومه الموقلة: وَكَشْفُو حَالٍ) هُو ما مرَّ<sup>(۱)</sup> أولَ البيوع فيما إذا اشتَرَى بوزنِ هذا الحَجَرِ ذهباً أو بإناء (أَنَّ للمشتري الحَجَرِ ذهباً أو بإناء (أَنَّ للمشتري الخيارَ فيهما))، وقلَّمنا (أَنَّ البحر" هُناك: ((أَنَّ هذا الخيارَ خيارُ كَشْفِ الحالِ))، وَمنهُ مَا ذَكَرَهُ بعدهُ في بيع صُبْرةٍ كُلِّ صاع بكذًا، وَمَرَّ<sup>(٥)</sup> الكلامُ عليه.

ا ١٧٢٥٩٤ (قُولُهُ: وَخِيَانَةِ مُراجَةٍ، وتَولِيَةٍ) هُوَ مَا سَيَاتَي<sup>(٢)</sup> في الْمرابحةِ في قولِهِ: ((فـــَإنْ ظَهَـرَ خيانـةٌ في مُرابحـةٍ بـاقرارٍ أَو بُرهـان عَلَـى ذلـك أَو نُكولِـهِ عَـنِ اليَمِـينِ أَخَــذَهُ الْمُشـتري بكُــلً ثمنِهِ أَو رَدَّهُ لِفَوَاتِ الرِّضَا، وَلَهُ الْحَطُّ قَدْرَ الخيَانةِ في التَّوليَةِ؛ لتَتَحَقَّقَ التَّولِيَةُ))، ٢١/ق.١١/١

(قُولُهُ: ذَهَبًا بإناء) لعلَّهُ: أو بإناء إلخ.

(قُولُهُ: وَمِنْهُ مَا ذَّكِرَهُ بعدَهُ فِي بَيْعٍ صَبْرُةٍ كُلِّ صَاعِ بكَذَا إلخ) فعَلَى هذا يكونُ الْمرادُ بكَشْف الحال حالَ المبيعِ كَمَا فِي الصُّورةِ الأُولى، أو كشف حال مَا نفَذَ فيه العقدُ كَمَا فِي الصُّورةِ الثَّانِيةِ، فإنَّه فيها يَنفُذُ فِي صاع فَيْتُبُتُ الخيارُ؛ لتفرُّق الصَّفقةِ وكشفِ الحَال فيمَا نَفذَ فيهِ البيعُ.

(قُولُ "الشَّارح": وَتُولِيَّةٍ) أنتَ خَبيرٌ بَأَنَّ التَّولِيَةَ لا حَيَارَ فيهَا، بلْ لَهُ الحطُّ لا غَيرُ، فمعنى ثُبوتِـهِ فيهـا أنَّ له الحطَّ كما أنَّ لهُ أَنْ لا يُطالِبَ البائعَ بشّيء. 50/5

<sup>(</sup>١) المقولة [٣٣٢١.] قوله: ((اشتَرَى حاريةُ إلخ)).

<sup>(</sup>۲) صل ۱۶۱ ـ "در".

<sup>(</sup>٣) في "الأصل" و"ك" و"ك" و"ب": ((ذهباً بإناء))، وما أثبتناه من "م" هو الموافق لما مرَّ أول البيوع، وأشار إليه الرافعي رحمه الله.

<sup>(</sup>٤) المقولة [٢٢٣٦٢] قوله: ((وللمُشتري الحِيارُ فيهما)).

<sup>(</sup>٥) المقولة [٣٣٦٧] قوله: ((قِ بَيْع صُبّْرةٍ)) وما بعدها.

<sup>(</sup>٦) انظر الدر عند المقولة [٣٤٠٣٦] قوله: ((فإنْ ظَهَرَ حِيانُتُهُ)).

وَفُوَاتِ وَصْفٍ مَرغُوبٍ فيهِ، وَتَفريقِ صَفْقَةٍ بهَلاكِ بَعضِ مَبيعٍ، وَإِحازةِ عَقْدِ الفُضُوليِّ،....الفُضُوليِّ،....اللهُ

قال "ح"(١): ((وينبغي أنْ تكُونَ الوَضِيعَةُ كذلك)).

[۲۲۵۹۵] (قولُـهُ: وَفَواتِ وَصْفٍ مَرغُوبٍ فيهِ) هُوَ مَا يذكُرُهُ في هذا البابِ(٢) في قُولـهِ: ((اشتَرَى عَبداً بشرطِ خَبْزِهِ أَو كَتْبهِ إلخ)).

### مطلبٌ في هلاك بعض المبيع قبلَ قَبضِهِ

٢٣٥٩٦١ (قولُهُ: وَتفريقِ صَفْقَةٍ بِهَلاكِ بَعضِ مَبيعٍ) أي: هلاكِهِ قبـلَ القبـضِ، وقيَّـد بـالبعضِ؛ لأَنَّ هلاك الكُلِّ قبلَ قبضِهِ فيهِ تفصيلٌ قدَّمناهُ (٢) قُبَيلَ هذا الباب.

وحاصِلُهُ ـ كما في "جامع الفُصولَين" ((أنَّهُ إِنْ كَانَ بَافَةٍ سَمَاويَّةٍ أَو بفعلِ البائعِ أَو بفعلِ المبيعِ يطُلُ البيعُ، وإنْ بفعلِ أَحنبي يتخيَّرُ المشتري: إِنْ شَاءَ فَسَخَ البيعَ، وإِنْ شَاءَ أَجازَ وضَمَّنَ المستهلِك)) اهـ. وَذكرَه في "البزَّازِيَّة" أَيْضًا ثمَّ قال أَنْ: ((وإنْ هلك البعضُ قبل قبضِهِ سَقطَ مِنَ الشَّمَنِ قَدْرُ النَّقصِ سَواءٌ كَانَ نقصانَ قَدْرٍ أَو وصفٍ، وحُيِّر المُشتري بينَ الفَسخ والإمضاءِ، وإنْ بقعلِ أَجنبي فالجوابُ فيهِ كالجوابِ في جميع المبيع، وإنْ بآفةٍ سماويَّةٍ: إنْ نقصانَ قَدْرٍ طُرِحَ عن المُشتري حصَّةُ الفَائتِ من النَّمنِ ولـهُ الخيارُ في الباقي، وإنْ نقصانَ وَصفٍ لا يَسقُطُ شيءٌ منَ الشَّمنِ المُشتري حصَّةُ الفَائتِ من النَّمنِ ولـهُ الخيارُ في الباقي، وإنْ نقصانَ وصفٍ لا يَسقُطُ شيءٌ منَ الشَّمنِ المُن الأحذِ بكُلِّ النَّمنِ أَو التَّركِ. والوصفُ مَا يدخلُ تحت البَيعِ بلا ذِكْرِ الشَّمنِ الجَوْدةِ في الأرض، والأطرافِ في الحيوان، والجَوْدةِ في الكَيْلِيِّ والوَرْنيِّ، وإنْ بفعـلِ كالأشـحارِ وَالبناءِ في الأرض، والأطرافِ في الحيوان، والجَوْدةِ في الكَيْلِيِّ والوَرْنيِّ، وإنْ بفعـلِ المعقودِ عليهِ فالجوابُ كذلك))، وتمامُ الكلام فيها (أَن فراجعه.

<sup>(</sup>١) "ح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ق٢٩٤/ب بتصرف.

<sup>(</sup>٢) صد ٥٣٥ ـ "در".

<sup>(</sup>٣) المقولة [٢٢٥٧١] قوله: ((وكذا الهبَةُ والصَّدقةُ)).

<sup>(</sup>٤) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها إلخ ٣٦/٢.

<sup>(</sup>٥) "البزازية": كتاب البيوع ـ الباب الثاني عشر في قبض المبيع ٤٠٠٠ - ٥٠١ (هامش "الفتاوى الهندية").

## وَظُهُورِ الْمَبِيعِ مُستَأْجَراً أَو مَرهُوناً، "أشباه" مِنْ أحكامِ الفُسُوخِ......

[۲۲۵۹۷] (قولُهُ: وطُهورِ المبيع مُستَأَجَراً أو مَرهُوناً) أي: لَوِ اشتَرَى داراً مثلاً، فظَهَرَ انَها مرهونةً أو مُستَأَجَرةٌ يُحيَّرُ بين الفَسخ وعدَمِه، وظاهرُهُ أنّه لو كانَ عالِماً بذلك لا يُحيَّرُ، وهو قولُ "أبي يوسف"، وقالا: يَتَحيَّرُ ولو عالِماً، وهو ظاهرُ الرِّواية كما في "جَامع الفُصُولين" (وفي "حاشيته" لـ "الرَّمليِّ "(۲): ((وهو الصَّحيحُ، وعليه الفَتوَى كما في "الولوالجيَّة" (۱)) اهد. وكذا يُحيَّرُ المرتهنُ والمستَأجرُ بين الفَسخ وعدمِه، وهو الأصحُّ كما في "جامع الفصولين (۱۵، لكن في "حاشيته" لـ "الرَّمليُّ (۱۵ عن "الزَّيلَعيُّ (۱۱): ((أنَّ المرتهن ليس لهُ الفسخُ في أصحِّ الرَّوايتين)). وفي "حاشيته" لـ "الرَّمليَّ ((أنَّ المرتهن ليس لهُ الفسخُ في أصحِّ الرَّوايتين)). وفي "العِماديَّة": ((أنَّ المستَأجرَ له ذلك في ظاهر الرَّواية، وذَكرَ شيخُ الإسلام: أنَّ الفَتُوى على عدَمِه)) وسيأتي (۲٪ في فصل الفُضُوليِّ: ((أنَّ من الموقوف بيعَ المرهون والمستَأجرُ والأرضِ في مزارعةِ الغيرِ على إجازةِ مُرتهن ومستَأجرٍ ومُزارع)) اهم، فإنْ أجازَ المستَأجرُ أو المُرتهِنُ فعلا خيارَ للمشتري، وأن للمشتري، في الانتظار والفَسخ، وسيأتي (۱٪ تمامُهُ في فصل الفُضُوليِّ.

[٢٢٥٩٨] (قولُهُ(^): "أشباه") قال فيها(٩): ((وكلُّهَا يُباشِرُها العاقِدان إلاَّ التَّحالُفَ،

(قولُهُ: وكذا يُحَيَّرُ المرتهينُ والمستأجِرُ بين الفسخِ وعدمِه) أي: بين فسخِ البيعِ وعدمِهِ.

<sup>(</sup>١) "جامع الفصولين": الفصل الثاني والثلاثون في بيع الغصب والرهن والمستأجر إلخ ٢٧/٢.

 <sup>(</sup>٢) "اللذلئ الدرية في الفوائد الحيرية": الفصل الثاني والثلاثون في بيع الغصب والرهن والمستأجر إلىخ ٢٧/٢ (هـامش "حامع الفصولين").

<sup>(</sup>٣) "الولوالجية": كتاب البيوع ـ الفصل التاسع في الاستبراء وإسقاطه وخيار الرؤية والشَّرط ق٦٨٦/أ.

<sup>(</sup>٤) "جامع الفصولين": الفصل الثاني والثلاثون في بيع الغصب والرهن والمستأجر إلخ ٢٧/٢.

 <sup>(</sup>٥) "اللآلئ الدرية في الفوائد الخيرية" على "جمامع الفصولين": الفصل الثناني والثلاثون في بيع الغصب والرهن والمستأجر إلخ٢/١٧ (هامش "جمامع الفصولين").

<sup>(</sup>٦) "تبيين الحقائق": كتاب الرهن ـ باب التصرف في الرهن والجناية عليه إلخ ٦/٤٨.

<sup>(</sup>٧) المقولة [٢٣٧٩٢] قوله: ((ووَقَفَ بَيْعُ المرهون والْمستأخر إلخ)).

<sup>(</sup>٨) هذهِ المقولةُ مؤخَّرةٌ في "الأصل" و"ك" و"1" عنِ الَّتي تليها، وما أثبتنه من "ب" و"م" من تقديمها هو المُوافِقُ لسياقِ "اللُّـرّ".

<sup>(</sup>٩) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثالث: الجمع والفرق ـ أحكام الفسوخ صـ ٢٠٦ـ بتصرف.

قَـالَ: ((وَيُفسَـخُ بِإِقَالَةٍ وتحَـالُفٍ))، فبلَغَتْ تسعةَ عشَـرَ سـبباً(')، وأغلبُهـا ذكَـرَه (٢) "المصنّفُ"، يعرِفُهُ مَن مارَسَ الكِتَابَ. (صَحَّ شَرطُهُ للمتبايعَيْن) مَعاً......

فإنّه لا يَنفسِخُ بهِ، وإنّما يَفسَخُهُ القاضي، وكلّها تحتاجُ إلى الفَسخ، ولا يَنفَسِخُ شَيءٌ ٣٠ مِنهـ بنَفسه)) اهـ "ح"(١٤).

ا ١٧٢٥٩٩ (قولُهُ: ويُفسَخُ بِإِقَالَةٍ وَتَحَالُفِي لا يَخفَى أَنَّ الكَلامَ في الخيّار لا في مجرَّدِ الفَسخ، لكنْ قَد يُجَابُ بأَنَّه لَو أَقَالَ أحدُهمَا الآخرَ فالآخرُ بالخيّارِ بينَ القَبُولِ وعدمِه، وَكذا يخيَّرُ كلِّ منهُمَا بين الخَلِف وعدمِه، فلو اختارَ عدَمَ الحَيف يلزمُهُ دَعوى صاحبِه. وصورةُ التَّحالُف: أَنْ يَختلِفا في قدْرِ ثمن أو مبيعٍ أو فيهما ويعجزا عن البيّنة، ولم يرضَ واحدٌ منهُمَا بدَعوى الآخرِ تَحالفاً، وَفسَخَ القَاضي البيعُ بطَلبِ أحلِهِما، والمسألةُ مبسُوطةٌ في بَـاب دعوى الرَّجُلَين (٥) من كتاب الدَّعوى ١٢٠٠.

المنارة إلى المسارة إلى المسارة إلى المسارة إلى المسارة الله المسارة الله وصوراً بفاعل ((صَحَّ)) إشارة إلى النَّ ضمير ((صَحَّ)) الواقع في عبارة "الكَنز" وغيره عائد إلى المُضاف إليه في التَرجمة، قال في "البحر" ((والظَّاهرُ أَنَّ الضَّميرَ يعُودُ إلى الخيارِ، وفي "الوقاية" (أ) و"النَّقاية ((): صحَّ حيارُ الشَّرطِ، فأبرزَهُ، والأولى ما في "الإصلاح": صَحَّ شرطُ الخيار؛ لأنَّ الموصُوفَ بالصَّحَّة شرطُ الخيارِ لا نفسُ الخيار)) اهـ. فالضَّمير على الأوَّل في كلام "البحر" - عائدٌ إلى المضاف، وعلى الأخير إلى المُضاف

كذا في "د" و"و" و"الأشباه"، وفي "ط" و"ب": ((شيئاً)).

<sup>(</sup>٢) في "و": ((ذكرها)).

<sup>(</sup>٣) في "الأصل": ((كل)) بدل ((شيء)).

<sup>(</sup>٤) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشُّرط ق٢٨٦/ أ ـ ب.

<sup>(</sup>٥) بل هي في باب التحالف.

<sup>(</sup>٦) انظر "الدر" عند المقولة ٢٢٧٧٦٦٦ قوله: ((أو وَصُفِهِ)).

<sup>(</sup>٧) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب البيوع ـ باب في بيان أحكام خيار الشُّرط ٨/٢.

<sup>(</sup>٨) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٣/٦.

<sup>(</sup>٩) انظر "شرح الوقاية": كتاب البيوع ـ باب حيار الشُّرط ٧/٧ (هامش "كشف الحقائق").

<sup>(</sup>١٠) انظر "شرح النقاية" لملا على القاري: كتاب البيع. فصل: صح عيار الشرط ١١/٢.

.....

إليه، وبه حزَمَ في "النَّهر"(١) فقال: ((الضَّمير في: ((صَحَّ)) يعودُ إلى المضَافِ إليهِ بقَرينـةِ: صحَّ، ولَقد أفصَحَ "المصنَّفُ"(٢) عنهُ في الخُنْع حيثُ قـال(٢): وصحَّ شَرْطُ الخيارِ لهـا في الخُلُع لا لَهُ. ومَنْ غَفَلَ عَنْ هَذا قالَ مَا قالَ)) اهـ.

قلتُ: فيه نَظَرٌ، فإنَّ الشَّرطَ الواقع في التَّرجمةِ عامٌّ بقرينةِ الإضافةِ، ولقولهم: إنَّهُ من إضافةِ الحُكمِ إلى سبّبِهِ، أي: الخيارِ الواقع سبّبِ الشَّرطِ؛ فلا يصِعُ عَوْدُ الضَّميرِ إلى الشَّرطِ المذكور؛ لأنَّ الموصُوفَ بالصِّحَّةِ شرطٌ خاصٌّ، ٢٦/٥٠٠ وهُوَ شرطُ الخيارِ الذي أفصَحَ عنهُ في الخُلعِ، وأينَ العَامُّ منَ الخياصِّ؟! وما في "الإصلاح" لا يصلُحُ دليلاً على عَوْدِهِ إلى الشَّرطِ، بَلْ هُوَ تركيبٌ آخرُ صحيحٌ في نفسِه، والأحسنُ ما استظهرَهُ في "البحر" "من عَوْدِه إلى الخيارِ لكِنْ بقيدِ وصفِهِ بالمَشروطيَّةِ، فإنَّه في الأصلِ من إضافة الموصُوفِ إلى صفيته (٤) أي: الخيارِ المشروطي، وهذا لا يُنافي كونَ الشَّرطِ سببًا للحُكم كما أفادَهُ "الحَمَويُّ".

وقد يقالُ: إِنَّ حيار الشَّرطِ مرَّكَبٌ إضافيٌّ صارَ عَلَماً في اصطلاحِ الفقهاء على ما يَشُتُ لأحَدِ المَتَعَاقدَينِ من الاختيَارِ بينَ الإمضَاءِ والفَسخِ، وكذا خيَارُ الرُّوْيةِ وخيارُ التَّعيينِ وخيارُ العَيب، كمَا صَار الفَاعلُ والمفعُولُ بهِ ونحوُ ذلك منَ التَّراجِمِ عَلَماً في اصطلاحِ النَّحويِّينَ على شيءٍ

(قُولُهُ: قلتُ: فيهِ نَظَرٌ، فإنَّ الشَّرطَ الوَاقِعَ في التَّرجمةِ عَامٌّ إلخ) فيهِ: أنَّ الإضافةَ كم تكونُ للعامِّ تكونُ للخاصِّ، فيقَالُ: غلامُ رجُلٍ والرَّجُلِ، فلا تصلُحُ قرينةً على العُموم، على أنَّ الإضافةَ إنَّما تدلُّ على عموم المُضَافِ في نَفسهِ لا المُضافِ إليهِ، ولا شَكَّ أنَّ سببَ الخيار بمعنى التَّخيير بين الإمضاء والفسخ ٤٦/٤

<sup>(</sup>١) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشُّرط ق٣٦٦/أ.

<sup>(</sup>٢) أي: مصنّف "الكنز"، انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطلاق ٢٠٥/١.

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٣/٦.

<sup>(</sup>٤) في "آ": ((الصفة)).

قسم المعاملات	 707	<del></del>	حاشية ابن عابدين
	 	وَصِيّاً،	(وَلأَحدِهِمَا) وَلَو

خاصٌّ عندَهم، وعلى هـذا يعُـودُ الضَّمـير في ((صحَّ)) إلى هَـذَا المركَّـبِ الإضَـفِّ، وهُـوَ ما أَفصَحَ عنهُ في "الوِقاية" و"النُّقاية" كما مرَّ<sup>(۱)</sup>، فكانَ ينبغي لـ"المُصنَّف" متابعتُهُمَـا لِخلُـوِّهِ منَ التَّكلُّفِ والتَّعسُّفِ.

المحر" ((ولو أَمَرَهُ ببيع مطلق المحقد) وكذا لو وكيلاً، قال في "البحر" ((ولو أَمَرَهُ ببيع مطلق فعقدَ بخيارٍ للآمِرِ فشَرَطَهُ لنفسِهِ لا يُجُوزُ، فعقدَ بخيارٍ للآمِرِ فشَرَطَهُ لنفسِهِ لا يُجُوزُ، ولو أَمَرَهُ ببيع بخيارٍ للآمِرِ للمُحالفَةِ، بخسلافِ وَلَو أَمَرَهُ ببيع بخيارٍ للآمِرِ للمُحالفَةِ، بخسلافِ مَا إذا أَمَرَهُ ببيع بخيارٍ فباعَ باتّاً حيثُ يبطُلُ أصلاً). اهد ملحَّصاً، "ط" ("). وسيذكرُ "الشَّارِحُ" الفرق بينُ الفرعين الأخيرين.

إنَّما هُو الشَّرْطُ الخَاصُّ الذي هو هذا الاشتراطُ الذي تعلَّقَ بهِ لا مُطلَقُ شرط؛ إذ لا معنَى لثبوتِ بسببه، إلاَّ أَنَّهُ إذا شُرِطَ في النَّهر": ((أي: حيارٍ يثبُتُ باشتراطِه))، وبعَودِ الضَّميرِ للمُركَّبِ الإضافِيِّ يَرِدُ علَيهِ ما في "النَّهر": ((من أنَّ الذي يَتَصِفُ بالصِّعَة هُوَ الشَّرطُ لا الخيارُ؛ لِمَا أنَّ المُوصُوفَ بهَا فعلُ المُكلَّفِ لا أثرُهُ))، تـأمَّل. وبالجُملةِ مَا سَلَكَهُ هنَا لا يَحلُو عَن مُناقشاتِ.

(قُولُهُ: ولو أَمَرَهُ ببيعِ مطلقِ فعَقَدَ بخيارٍ لَهُ أَو للآمِرِ أَو لأحنبيِّ صحَّحاهُ) للمخَالفَةِ إلى خَيْرٍ؛ لِمَا أَنَّ البيعَ بالخيار فيهِ رأيٌّ وَتدبيرٌ بخلافِهِ بدُونِهِ، تأمَّل.

(قولُهُ: ولَو أمَرَه ببيعٍ بخيارٍ للآمرِ فشَرَطَه لنفْسِهِ لا يجُوزُ) وإنْ كانَ اشتراطُهُ لنفسِه اشتراطاً للآمِسرِ، إلاَّ أنَّه يكونُ للآمِرِ بطريقِ التَّبَعيَّةِ فيكونُ مخالفاً، كَذا في "البحر".

<sup>(</sup>١) في هذه المقولة.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشُّرط ٢/٨.

<sup>(</sup>٣) "ط": كتاب البيوع - باب خيار الشَّرط ٢٩/٣.

<sup>(</sup>٤) صـ ۲۱۸ ــ "در".

(وَلغَيرِهِما) وَلَو بَعدَ العَقدِ لا قَبلَهُ، "تَتَارِخَانيَّة" (في مَبيعٍ) كلَّـهِ (أَو بَعضِهِ) كَثُلُثِهِ أو رَبُعِهِ وَلَو فَاسِداً، وَلَو اختَلَفَا في اشترَاطِهِ............

[۲۲۲۰۲] (قولُهُ: وَلَغَيرِهِما) ويثبُتُ الخيارُ لهما معَ ذلكَ الغَيرِ أيضاً كما سيأتي (١) في قول "المصنّف": ((ولو شَرَطَ المشتري الخيارَ لغيرهِ صعَّ إلخ)).

[۲۲۲۰۳] (قولُهُ: وَلَو بَعدَ العَقدِ) رُبَّما يُتَوهَّمُ اختصاصُهُ بقوله: ((ولغيرهما))، معَ أَنَّـهُ جَـارٍ في الأقسَامِ الثَّلاثةِ، فلَو قدَّمَهُ وقالَ: صحَّ شَرطُهُ ولو بعدَ العَقدِ لكانَ أُولى. اهـ "ح"<sup>(۲)</sup>. فلو قال أحدُهُمَا بعدَ البَيعِ ولو بأيّامٍ: جعلتُكَ بالخيارِ ثلاثَةَ أيّامٍ صَحَّ إجماعًا، "بحر"<sup>(۳)</sup>.

[٢٢٦٠٤] (قولُهُ: لا قَبَلُهُ) فلو قالَ: جعلتُكَ بالخيارِ في البَيعِ الـذي نَعقِـدُهُ، ثـمَّ اشـَرَى مطلقــًا لـم يَثبُتْ، "بحر"(") عن "التَّتَارِخانيَّة"(<sup>٤)</sup>.

و٢٢٦٠٥] (قولُهُ: أُو بَعضِهِ) لا فرقَ في ذلكَ بينَ كونِ الخيارِ للبَائعِ أُو للمشتري، ولا بينَ أَنْ يُفصَّلَ النَّمنُ أَوْ لا؛ لأنَّ نصفَ الواحدِ لا يتفاوتُ، "ط"(°) عن "النَّهر"(٦).

ر ٢٢٦٦٦ (قولُهُ: كَتُلُثِهِ أَو رَبُعِهِ) مثلُهُ ما إذا كان المبيعُ مُتعلَّداً وشَرَطَ الحيارَ في معيَّـنٍ منـهُ مـعَ تفصيل النَّمن كما يأتي (٧) قُبيلَ حيار التَّعيين. اهـ "ح" (٨).

[٢٢٦٠٧] (قُولُهُ: وَلَو فَاسِداً) أي: ولو كانَ العَقدُ الذي شُرِطَ فيه الخيارُ فاسداً، وكانَ الأقعَدُ

<sup>(</sup>١) صد ٣١٢ - وما بعدها "در".

<sup>(</sup>٢) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشُّرط ق٢٨٦/ب.

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٣/٦.

<sup>(</sup>٤) "التاترخانية": كتاب البيع ـ الفصل الثالث عشر في البيع بشرط الخيارات ٤/ق٦٤/ب.

<sup>(</sup>٥) "ط": كتاب البيوع - باب خيار الشُرط ٣٠/٣.

<sup>(</sup>٦) "النهر": كتاب البيع ـ باب حيار الشَّرط ق٣٦٦/ب.

<sup>(</sup>٧) صـ ٣١٦ \_ "در".

<sup>(</sup>٨) "ح": كتاب البيوع ـ باب حيار الشَّرط ق٢٨٢/ب.

قسم المعاملات	 40%		حاشية ابن عابدين
	 	المذهب	فالقُّولُ لِنافيه عَلَى

في التَّركيبِ أنْ يقولَ: صَحَّ شَرطُهُ ولـو بعـدَ العَقـدِ ولَـو فَاسِـداً كمـا لا يخفـى، "ح"<sup>(')</sup>. وفـائدةُ اشتراطِهِ في الفاسِدِ ـ معَ أنَّ لكلِّ منهُمَا الفَسخَ بدوزِهِ ـ ما قيل: إنَّه يَثَبُتُ لِمَـن اشـتَرَطَهُ<sup>(۲)</sup> ولَـو بعـدَ القَبض، ولا يتوقَّفُ على القضاء بهِ أو الرَّضا اهـ.

قلتُ: وفيه نَظَرٌ؛ لأنَّه إنْ كانَ الضَّميرُ في قولِهِ: ((ولا يَتَوقَّفُ إلىنج)) عَائداً إلى الخِيـارِ فهُوَ لا يتوقَّفُ علَى ذلكَ مطلقاً، أو إلى فَسخِ البيعِ<sup>(٣)</sup> الفَاسِدِ فكذلك، نعم تظهرُ الفائدةُ في أنَّه لـوكانَ الخيارُ للبائع أو لهما وفَبَضَهُ المُشتري بإذنِ البائع لا يَدخُلُ في ملكِ المُشتري، مَعَ أنَّه لـولا الخيـارُ مَلَكُهُ بالقَبض، فافهم.

[٢٢٦٠٨] (قُولُهُ: فالقَولُ لِنافِيهِ) لأنَّه خلافُ الأصلِ كما في "البحر"<sup>(1)</sup>، وهُو مكرَّرٌ مَعَ ما يأتي<sup>(°)</sup> متناً. اهـ "ح"<sup>(۲)</sup>.

٢٧٢٦.٩١ (قولُهُ: على المذهَبِ) وعندَ "محمَّدٍ" القولُ لِمُدَّعِيهِ والبِيِّنَةُ للآخر، "ح"(١) عن "اللح "(٧).

(قُولُهُ: فَهُوَ لا يَتُوقَفُ عَلَى ذلكَ مطقاً) أي: في فسخ بفسادٍ أو شرطٍ، وقُولُهُ: ((فكذلـك)) أي: الخيـارُ، ولم يتعرَّض لقولهِ: ((ولو بعد قبضٍ)) معَ الاشتراكِ فيهِ بيّنَ الفسخِ بالفَسادِ والخيارِ، تأمَّل. ولا يخفى ما في كلامِهِ مِنَ الخَفاء وَحَمْل الكلام على خلافِ ظاهِرهِ.

<sup>(</sup>١) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ق٢٨٢/ب بتصرف.

<sup>(</sup>٢) في "ب" و"م": ((اشترط)).

<sup>(</sup>٣) في "ك": ((اللبيع)).

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع - باب حيار الشَّوط ٣/٦.

<sup>(</sup>٥) صـ ٣٢٨ \_ "در".

<sup>(</sup>٦) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشُّرط ق٢٨٢/ب، بتوضيح من ابن عابدين رحمه الله تعالى.

<sup>(</sup>V) "البحر": كتاب البيع ـ باب حيار الشَّرط ٣/٦.

# (ثلاثةَ أَيَّامٍ أَو أَقَلَّ) وَفسَدَ عندَ إطلاقٍ أَو تَأْبيدٍ (لا أَكثَرَ) فَيَفسُدُ،.....

الانتمار على شيء، وفي الاستحسان يقالُ له: إمَّا أَنْ تفسَخَ البيعَ أو تأخذَ المبيعَ، ولا شَمَيءَ عَلَيكَ المشتري على شيء، وفي الاستحسان يقالُ له: إمَّا أَنْ تفسَخَ البيعَ أو تأخذَ المبيعَ، ولا شَمَيءَ عَلَيكَ منَ التَّمنِ حتَّى تُجِيزَ البيعَ أو يَفسُدَ المَبيعُ عندكَ؛ دفعاً لنضَّررِ منَ الجَانبينِ، "بحر"(١) عن "الخانيَّة"(١).

اعلَمْ أَنَّ الحَيَارَ فِي العُقُودِ كلِّها لا يجوزُ أكثرَ منْ ثلاثةِ آيَـامٍ إِلَّا فِي الكَفالَةِ فِي قول "الإمام"، زادَ فِي "البَوَّازِيَّة"("): ((وللمُحتَالِ، وكذا في الوَقفِ؛ لأنَّ جَوازَه على قولِ "الثَّاني"، وهُوَ غيرُ مُقيَّـدٍ عندهُ بالثَّلاثِ))، "در مُنتقَى"(أنَّ)، وتمامُهُ فِي "النَّهر"(٥).

[٢٢٦٦١] (قولُهُ: وفَسَدَ عندَ إطلاق) أيْ: عندَ العَقدِ، أمَّا لو باعَ بلا خيارٍ ثمَّ لَقِيَهُ بعدَ مُدَّةٍ فقال له: أنتَ بالخيارِ فلهُ الخيارُ مَا دامَ في المجلسِ، بمنزلةِ قولِهِ: لكَ الإقالةُ كما في "المبحر"، عن "الوَلوَالحِيَّة" ( وغيرِها، وحُمِلَ عليه قولُ "الفتح" ( ((لو قال له: أنتَ بالخيسارِ فله خيارُ المخلسِ فقط))، قال في ١٣/١٥/١١ "النَّهر" ( ((ولم أَر مَنْ فرَّقَ بينَهما، ويظهَرُ لي أنَّ المفسِدَ في النَّاني أي ("): الإطلاق وقتَ العقدِ ـ مُقارِنٌ فقَوِيَ عملُهُ، وفي الأوَّلِ بعدَ التَّمَام فضَعُف،

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشُّرط ٥/٦.

<sup>(</sup>٢) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ١٨٤/٢ (هامش "الفتاوي الهندية").

<sup>(</sup>٣) لم نعثر عليها في مظانها من "البزازية".

<sup>(</sup>٤) "الدر المنتقى": كتاب البيوع - باب الخيارات ٢٤/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

<sup>(</sup>٥) انظر "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق٣٦٧أ.

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٦/٦.

<sup>(</sup>٧) "الولوالجية": كتاب البيوع ـ الفصل التاسع في الاستبراء و إسقاطه و حيار الرؤية و الشُّرط ٣/ق٨٦/أ بتصرف.

<sup>(</sup>٨) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب حيار الشَّرط ٥/٩٩.

<sup>(</sup>٩) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق٣٦٦/ب بتوضيح من ابن عابدين رحمه الله تعالى.

<sup>(</sup>١٠) في "م": ((أنَّ)) بدل ((أي)).

## فلِكُلِّ فَسْخُهُ خِلافاً لهما.....

وقَد أمكَنَ تصحيحُهُ بإمكان ِ<sup>(١)</sup> الخيارِ لهُ في المجلسِ)) اهـ. (تنبيهٌ)

قلتُ: قد يُجابُ بأنَّ ((آيَاماً)) في الحلِف يصِحُّ أنْ يُرادَ منهُ الثَّلاثةُ والعشَرةُ مثلاً، لكن اقتصَرَ على الثَّلاثة؛ لأنَّها المتيقَّنُ، وذلك لا يُنافي صحَّةَ إرادةِ ما فوقَها، حتَّى لو نَوَى الأكثرَ حَيِثَ بخلافِهِ هنا، فإنَّ الثَّلاثةَ لازِمةٌ بالنَّصِّ ألبَّةً، ولفظُ ((أيَّاماً)) صالِحٌ لِما فوقَها، وما فوقَها مُفسِدٌ للعَقد، فلا يَنفَعُنا حَمْلُهُ على الثَّلاثة؛ لأنَّه لا يَقطعُ الاحتِمالُ.

[٢٧٣٦٧] (قولُهُ: فلِكُلِّ فَسْخُهُ شَمِلَ مَن له الخيارُ منهما والآخرَ، وهذا ـ على القول بفَسادِهِ ــ ظاهرٌ، وكذَا على القَول الآتي (على القَول الآتي أن بأنَّه موقوفٌ، قال في "الفتح" ((وذكر "الكرخيُّ" نصاً عن "أبي حنيفة": أنَّ البيعَ مُوقوفٌ على إجازةِ المشتري، وأَثبَتَ للبائعِ حـقَّ الفَسخِ قبلَ الإحَازة؛ لأنَّ لكلًّ منَ المتعَاقدَين حقَّ الفَسخ في البيع الموقوف)) اهـ.

[٢٢٦٦٣] (قولُهُ: خلافاً لهما) فعندهما يجوزُ إذا سَمَّى مُدَّةً معلومةً، "فتح"(١).

(قُولُهُ: وقَدْ أَمكَنَ تصحيحُهُ بإمكانِ الخيارِ إلخ) عبارةُ "الأصل": ((بإثباتِ الخيارِ إلخ)). (قُولُهُ: قَد يُجابُ بأنَّ ((آياماً)) في الحيفِ يصِحُّ أنْ يُرادَ إلخ) هذا الجوابُ لا يُلاقِي مَا في السُّوال.

<sup>(</sup>١) "عبارة النهر": ((بإثبات)) بدل ((بإمكان))، وقد أشار إليه الرافعي رحمه الله تعالى.

<sup>(</sup>٢) المقولة [٥٨٥٦] قوله: ((مُبيَّنٌ في "الدُّرر")).

<sup>(</sup>٣) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب خيار الشُّرط والتعيين ١٥٠/٢ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

<sup>(</sup>٤) في هذه المقولة.

<sup>(</sup>٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب حيار الشُّرط ٥/١/٥.

<sup>(</sup>٦) بل هي عبارة "الهداية"، انظر "الهداية": كتاب البيوع ـ باب خيار الشرط ٣٧/٣.

[٢٣٣٦٤] (قولُهُ: غَيرَ أَنَّه يجوزُ إِنْ أَجازَ فِي التَّلاثةِ) وكذا لو أَعتَقَ العَبدَ، أو ماتَ العبدُ أو المشتري، أو أحدَثَ بهِ ما يُوحِبُ لزومَ البيع يَنقَلِبُ البيعُ حائزاً عند "أبي حنيفة"، وتمامُهُ فِي "الحر" (") عن "اخانيَّة" (").

[٢٢٦١٥] (قُولُهُ: في التَّلاثة) ولو في لَيلةِ<sup>(٢)</sup> الرَّابِع، "قُهِستانيّ"<sup>(1)</sup>.

[٢٣٢٦٦] (قولُهُ: فيَنقَلِبُ صَحيحاً إلخ) لأنَّه قد زالَ المفسِدُ قبلَ تقرُّرِهِ، وذلكُ أنَّ المفسِدَ ليسَ هو شرطَ الخيارِ بل وصْلُهُ بالرَّابِع، فإذا أسقَطَهُ (٥) تحقَّقَ زوالُ المعنَى المفسِدِ قبلَ مجيئِهِ، فيبقى العقدُ صحيحاً، ثمَّ اختلفُوا في حُكمِ هذا العقدِ في الابتداء، فعند مشايخ العراق حكمهُ الفسادُ ظاهراً؛ إِذِ الظَّاهرُ دوامُهُما على الشَّرطِ، فإذا أسقَطَهُ تبيَّنَ خلافُ الظَّاهر فيَنقَلِبُ صحيحاً، وقال مشايخ خراسانَ والإمامُ "السَّرَحسيُّ" (١) و"فخرُ الإسلام "(٧) وغيرُهما من مشايخ ما وراءَ النَّهر: ((همو موقوف، وبالإسقاطِ قبلَ الرَّابعِ يَنعَقِدُ صحيحاً، وإذا مُضَى جزءٌ من الرَّابعِ فسَدَ العقدُ الآنَ، وهو الأوجه)، كذا في "الظَّهريَة" (أُ و"الذَّخيرة"، "فتح "(٩) ملخَّصاً، وتمامُهُ فيه. ولكنَّ الأوَّل ظاهرُ

٤٧/٤

<sup>(</sup>١) انظر "البحر": كتاب البيع - باب حيار الشَّرط ١/٦.

<sup>(</sup>٢) "الحانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ١٨١/٢ (هامش "الفتاوي الهندية").

<sup>(</sup>٣) في "الأصل" و"ك" و"آ": ((ليل)).

<sup>(</sup>٤) "جامع الرموز": كتاب البيوع ـ فصل حيار الشُّرط ٧/٢ وفيه: ((ولو في الليل الرابع)).

<sup>(</sup>٥) في "الأصل": ((أسقط)).

<sup>(</sup>٦) "المبسوط": كتاب البيوع ـ باب الخيار في البيع ٦٣/١٣، وليس فيه: ((هو موقوف)).

<sup>(</sup>٧) أي: في شرحه على "الجامع الصغير" كما نصَّ عليه في "البناية" ٧٧/٧.

<sup>(</sup>٨) أي: "الفوائد الظهيرية" كما صرَّح به صاحب "البحر": ٦/٦، والمصنَّفُ في "المنح": ٢/ق٦/ب.

<sup>(</sup>٩) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب حيار الشَّرط ٥/١٠٥.

.....

الرِّوايةِ، "بحر"(١) و"مِنَح"(٢).

وفي "الحدَّاديَّ"(٢): ((ف تدةُ الخلافِ تَظهَرُ فِي أَنَّ الفَاسِدَ يُملَكُ إِذَا اتَّصَلَ بِهِ القبض، والموقوف لا يُملَكُ إِلاَّ أَنْ يُحيزَهُ المَالكُ))، وتُظِرَ فيه بأنَّ الفاسدَ أيضاً لا يُملَكُ إِلاَّ بإذن البَاتع كما في "المجمّع"، والأولى أنْ يُقال: إنَّها تَظهَرُ في حُرمةِ المباشَرةِ وعدمِها، فتَحرُمُ على الأَوَّلِ لا على الثَّاني، "نهر"(٤).

قلتُ: وفي التَّنظيرِ نَظَرٌ؛ فإنَّ اللَّك في الفَاسدِ يَحصُلُ بقبضِ المبيع بإذن البَائع، فالمتوقَّفُ فيه على إذن البائع هو القبضُ لا نفسُ الملْكِ، وأمَّا الموقوفُ كَبَيعِ الفُضُولِيِّ فإنَّ المِلْكَ يَتُوقَّفُ فيه على إجازةِ المالكِ البيع؛ فتبقى ثمرةُ الخلافِ ظاهرةً، لكِنْ مَا قلَّمناه (() قريبًا عن "الحائيَّة": ((مِنْ أَنَّه لو أَعتَقَ العبدَ يَنقَلِبُ جائزاً)) يَشمَلُ مَا قبلَ القبضِ، مع أنَّ قولَهُ: ((يَنقَلِبُ حائزاً)) إنَّما يُناسِبُ القولَ بأنَّه فَاسدٌ لا موقوف، فيُفيدُ حصولَ الملكِ قبلَ القبضِ، ويُؤيِّدُهُ ما مرَّ (() من أنَّه لا فسادَ في نفسِ الأمرِ، ولذا قال أنَّ حُكمَهُ عندَ مشايخِ العراق الفسادُ ظاهراً، فيَدُلُّ على أنَّه لا فسادَ في نفسِ الأمرِ، ولذا قال في "الفتح "(۲): ((إنَّ حقيقةَ القولَين أنَّه لا فسَادَ قبلَ الرَّابِع، بل هو موقوف، ولا يتحقَّقُ الخلافُ إلاَ بإثباتِ الفسادِ على وجه يَرتفِعُ شرعاً بإسقاطِ الخيارِ قبلَ مجيءِ الرَّابِع كما هو ظهرُ "الهداية" (()).

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشُّرط ٦/٦.

<sup>(</sup>٢) "المنح": كتاب البيوع ـ باب في بيان أحكام خيار الشُّرط ٢/ق٦/ب.

<sup>(</sup>٣) لم نعثر عليها في مظانها من "الجوهرة النيرة".

<sup>(</sup>٤) "النهر": كتاب البيع - باب حيار الشُّرط ق٣٦٧أ.

 <sup>(</sup>٥) المقولة [٢٢٦١٤] قوله: ((غيرَ أنّه يجوزُ إنْ أجازَ في النّالانةِ)).

<sup>(</sup>٦) في هذه المقولة.

<sup>(</sup>٧) "الفتح": كتاب البيوع \_ باب خيار الشُّرط ٥٠١/٥ بتصرف.

<sup>(</sup>٨) "الهداية": كتاب البيوع \_ باب خمار الشُّرط ٢٨/٣.

باب خيار الشُّرط		777		الجزء الرابع عشر
	ىَلةٍ،	زارعةٍ ومُعَا	حتمِلُ الفَسخَ كمُز	(في) لازمٍ <sup>(۱)</sup> يَــ

## مطلبٌ: المواضعُ التي يصحُّ فيها خيارُ الشَّرطِ والتي لا يصحُّ

ما دامَ حيًا، وللموصَى له القبولُ وعدمُهُ، أفادَهُ "ط" (٢ علَّ للخيارِ فيها؛ لأنَّ للمُوصِي الرُّحوعَ فيهَا ما دامَ حيًا، وللموصَى له القبولُ وعدمُهُ، أفادَهُ "ط" (٢). ومثلُها العاريةُ والوديعَةُ.

[۲۲۲۱۸] (قولُهُ: يَحتمِلُ الفَسخَ) أخرَجَ ما لا يَحتَمِلُهُ كَنكَاحٍ وطلاق وخُنُعٍ وصُلْحٍ عن قَوَدٍ، واستشكَلَ في "جامع الفُصولَين" النّكاحَ بفسخِهِ بالرِّدَّةِ ومِلكِ أحدِهما الآخَرَ، فإنَّه فُسخٌ بعدَ التَّمَام، أمَّا فسخُهُ بعدم الكفاءةِ والعتق والبُلوغ فهوَ قبلَ التَّمام.

قلت: قد يُحابُ بأنَّ المرادَ بما يَحتَمِلُ الفسخَ ما يَحتَمِلُه بتراضِي ٢٦/و٣١٠). المتعاقدَينِ قَصْـداً، وفسخُ النّكاح بالرِّدَّةِ والمِلكِ ثبَتَ تَبعاً.

[٢٧٦٦١] (قولُهُ: كمُزارَعةٍ ومُعَامَلةٍ) أي: مُسَاقاةٍ، وهذان ذكرَهما في "البحر" بحشاً فقال: ((وينبغي صحَّتُهُ في المُزارَعةِ والمُعامَلةِ لأنهما (( إجارةً))، معَ أَنَّه جزَمَ بذلك في "الأشبَاه" (()، عنه المُعامَلةِ لأنهما فقال "الحمويُ (()؛ (رُيحتَمَلُ أَنَّه ظَفِرَ بالمنقُول بعدَ ذلك، فإنَّ تصنيفَ "البحر" سابقٌ)).

(قولُهُ: قال "الحَمَويُّ": يُحتَمَلُ أَنَّه ظَفِر بالمنقولِ بعدَ ذلك إلخ) فيه: أنَّ عبارتَه في "الأشباه" تـدلُّ على أنَّه قال ذلك بطريق البحثِ حيثُ قال: ((إلحاقاً لهما بالإجارة)) اهـ. ثمَّ رأيتُ في "شرح هبة الله" قال ما نصَّهُ: ((وفي "البحر" ما يُصرِّحُ بانَّ ثبوتَهُ فيهما على طريق البحثِ، وبه يُشعِرُ كلامُه هنا)).

<sup>(</sup>١) قوله: ((لازم)) من كلام الماتن في نسخة "ط".

<sup>(</sup>٢) "ط": كتاب البيوع ـ باب حيار الشَّرط ٣٠/٣.

<sup>(</sup>٣) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٤٥/١ ـ ٢٤٦.

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع - باب خيار الشَّرط ٦/١.

<sup>(</sup>٥) في النسخ جميعها: ((بأنهما))، وفي "البحر": ((لأنها))، وما أثبتناه من "ط".

<sup>(</sup>٦) "الأشباه والنظائر": الفرُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ٧٤٦ـ.

<sup>(</sup>٧) "غمز عيون البصائر"; الفنُّ الثاني: في الفوائد ـ كتاب البيوع ٢٨٠/٢.

و(إحَارةٍ وقِسمَةٍ وَصُلحٍ عَن مَالٍ) ولَـو بغَيرِ عَينهِ، (وَكَتَابَةٍ وَخُلْعٍ) ورَهْنٍ (وعِتقٍ عَلَى (اللهِ عَلَى اللهِ عَن مَالًى وَلَقِي وَقِنِّ (ونحوِهَا)......

[۲۲۲۲۰] (قولُهُ: وإحَارةٍ) فلو فَسنَخَ في اليومِ التَّالَثِ هل يجبُ عليه أجرُ يومين؟ أفتى "صط"<sup>(۲)</sup> أنَّه لا يجبُ؛ لأنَّه لم يتمكَّنْ من الانتفاع بحكم الخيار؛ لأنَّه لو انتفَعَ يبطُلُ خيارُهُ، "جامع الفُصولَين"<sup>(۳)</sup>.

[٢٢٦٢١] (قُولُهُ: وقِسمَةٍ) لأنَّها بيعٌ من وجهٍ.

[٢٧٦٧٧] (قولُهُ: وَصُلحٍ عَن مالٍ) احترزَ بهِ عن صُلْحٍ عَن قَوْدٍ؛ لأنَّه لا يَحتَمِلُ الفَسخَ كما مرَّ (٤٠).

المتن": ((على مال)) راجع للخُلْعِ أيضاً، ولا يصحُّ رجوعُهُ للرَّهنِ كمَا لا يخفى، وكمان ينبغي أَنْ قولَ "المتن": ((على مال)) راجع للخُلْعِ أيضاً، ولا يصحُّ رجوعُهُ للرَّهنِ كمَا لا يخفى، وكمان ينبغي أَنْ يَذكُرَ الطَّلاقَ على مالِ أيضاً؛ لأنَّه مُعاوضةٌ من جانبِ المرأةِ كما لخُلْع، وكمَا أنَّ العتقَ على مالِ مُعاوضةٌ مِن جانبِ العبدِ. اهد "ح"(١).

الزَّوجِ والسَّيِّدِ، فإنَّ العقدَ من حانبهما وإنْ كان لازماً لكنَّه لا يَحتَمِلُ الفسخَ بخلاف الزَّوجِ والسَّيِّدِ، فإنَّ العقدَ من حانبهما وإنْ كان لازماً لكنَّه لا يَحتَمِلُ الفسخَ؛ لأنَّـه يمينٌ، وبخلافِ المرتهِنِ، فإنَّ العقدَ من حانبهِ غيرُ لازمٍ أصلاً، وحينئذٍ فيحبُ ذكرُهم في المقابلِ.

(قولُ "الشَّارح": وصُلْحٍ عَن مال إلخ) يظهرُ فيما إذا لم يكن بمعنَى أخذِ بعضِ حقَّـهِ وإسـقاطِ البـاقي، وإلاَّ يُقال فيه ما قيلَ في الإبراء على ما يأتي، كما أنَّ إطلاقَهُ الكتابةَ شاملٌ لِما إذا شُرِطَ الخيارُ للقِنِّ أو المَولى.

<sup>(</sup>١) في "طَ": ((عن)).

 <sup>(</sup>٢) أي: صاحب "المحيط" كما في رموز "جامع الفصولين"، ولم نعثر عليها في مظانها من "المحيط البرهاني"، ولعلَّ المراد "محيط السرخسي".

<sup>(</sup>٣) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٤٢/١.

<sup>(</sup>٤) المقولة [٢٢٦١٨] قوله: ((يَحتمِلُ الفَسْخُ)).

<sup>(</sup>٥) في "ح": ((وتأخيره)) بالواو.

<sup>(</sup>٦) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ق٢٨٢/ب.

# ككفَالةٍ وحَوَالَةٍ وإبراءٍ وتسليمِ شُفعةٍ بعدَ الطَّلَبَينِ،.....

اهـ "ح"<sup>(۱)</sup>، أي: فيما لا يصحُّ فيه الخيارُ، ويمكن أنْ يقالَ: إنَّ الحُلعَ والعتمَّقَ على مـال داخــلان في قوله الآتي<sup>(۱)</sup>: ((ويمين))، تأمَّل. وقولُهُ<sup>(۱)</sup>: ((لازِمِّ يَحتَمِلُ الفَسخَ)) أي: قبلَ تمامِهِ بالقَّبُول، أمَّا بعـــدَ القَّبُول من الزَّوجةِ والرَّاهنِ والقِنِّ فلا يَحتَمِلُهُ.

و٣٢٦٧٥] (قُولُهُ: كَكَفَالَةٍ) أي: بنفس أو مال، وَشَرْطُ الخِيارِ للمَكْفُولِ لــه أو للكَفْيــلِ، "بحر"(٤). وقدَّمنا(٥) أنَّ الخيارَ في الكَفَالَةِ والحَوالَةِ يَصِعُّ أَكْثَرَ مِنْ ثَلاثَةِ أَيّامٍ.

[٢٢٦٢٦] (قُولُهُ: وحَوَالَةٍ) إذا شُرِطَ للمُحتالِ أو المُحالِ عليهِ؛ لأنَّه يُشتَرَطُ رِضاهُ، "ط" (٢٠

[٣٧٦٦٧] (قولُهُ: وإبراء) بأنْ قال: أبراتُكَ على أنّي بالخيارِ، ذكرهُ "فحرُ الإسلام" (١) من بحثِ الهزل، "بحر" (٨). قال "ط" (لكنْ نَقَلَ الشّريفُ "الحَمَويُّ" (١٠) عن "العِماديَّةِ": لو أبرَأَهُ

(قُولُهُ: أي: قبلَ تمامِهِ بالقَبُولِ إلخ) فيهِ: أنَّه قبلَه لا يُقَال: إنَّه لازمٌ يَحتَمِلُ الفَسخَ.

(قولُهُ: وشَرْطُ الخيارِ للمكفولِ لهُ إلخ) فيه: أنَّ الكفالـةَ من جانبِهِ غيرُ لازمةٍ؛ إذ لـه إبطالُهـا متى أرادَ. والظاهر أنَّه ليس كلُّ المسائل مبنيَّة على القاعدة اهـ.

(قولُ "الشَّارح": وتسليمِ شُفعةٍ إلخ) فيه: أنَّه لا يَحتَمِلُ الفسخَ، فهـو لازِمٌ لا يَحتَمِلُهُ، وكذلكَ يقال في الإبرَاء.

<sup>(</sup>١) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشُّرط ق٢٨٢/ب.

<sup>(</sup>۲) صـ۲۲۲ "در".

<sup>(</sup>٣) أي: قول "ح".

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٤/٦.

<sup>(</sup>٥) المقولة [٢٢٦١٠] قوله: ((ثلاثةَ أيّام)).

<sup>(</sup>١) "ط": كتاب البيوع ـ باب حيار الشَّرَط ٣١/٣.

 <sup>(</sup>٧) بل العبارة للبخاري شارح "أصول البزدوي"، وليست لـ "فخر الإسلام البزدوي"، انظر "كشف الأسرار":
 باب العوارض المكتسبة ٩٨/٤.

<sup>(</sup>٨) "البحر": كتاب البيع .. باب حيار الشَّرط ٤/٦.

<sup>(</sup>٩) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٣١/٣.

<sup>(</sup>١٠) "غمز عيون البصائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع ٢٨٠/٢.

وَوَقْفٍ عند "الثَّاني"، "أشباه"('). وإقَالةٍ، "بزَّازيَّة"('). فهي ستَّةَ عشَرَ، لا في نِكَاحٍ، وَطَلاقٍ، وَعَنِي، وَنَذْرٍ، وَصَرْفٍ، وَسَلَمٍ،.........

من الدَّين على أنَّه بالخيار فالخيارُ باطلٌ؛ ولعلُّ في المسألةِ خلافاً)) اهـ.

قلتُ: وبالنَّاني حزَمَ "الشَّارحُ" في أوَّل كتابِ الهبةِ(٢٢)، وعَزَاهُ إلى "الخُلاصة".

[٢٢٦٢٨] (قُولُهُ: وَوَقْفٍ) فيه: أنَّه لا يَحتَمِلُ الفسخَ، تأمَّل.

[٢٢٦٢٩] (قولُهُ: عند "الثَّاني") لأنَّه عنده لازِمٌ، وعند "محمَّدٍ" وإنَّ كان كذلكَ لكنَّه اشتَرَطَ أَنْ لا يكونَ فيه خيارُ شرطٍ ولَو معلُوماً، وقدَّمنَا<sup>(٤)</sup> في الوقف: أنَّ الخلافَ في غيرِ المسجد، فلو فيه صَعَّ الوقفُ وبطَلَ الخيارُ.

[٢٢٦٣، (قولُهُ: فهي ستَّةَ عشرَ) أي: معَ البيع.

[٢٢٦٣١] (قولُهُ: لا في نِكَاحٍ إلخ) لأنَّها لا تَحتَمِلُ الفَسخَ.

[٢٢٦٣٣] (قُولُهُ: وَطَلاقٍ) أي: بلا مالٍ لِما عرفت، وينبغي أنْ يكونَ الخلعُ بـلا مـالٍ مِثْلَهُ. اهـ "ح"(°).

(قولُهُ: فيه: أنَّه لا يَحتَمِلُ الفسخَ) قد يقال بفسخِهِ إذا حكَمَ القَاضي بعدم لزومِهِ تبعاً لقول "الإمام"، تأمَّل.

َ (قُولُ "الشَّارِح": وصَرْفٍ وسَلَمٍ) لأنَّ شَرْطُهُما القبضُ، والشَّرْطُ يَمنَعُ تماسَهُ المستحَقَّ بالعقد؛ إذ الخيـارُ استثناءٌ لحكمِ العقد ـ وهو المِلكُ ـ عن العقد، فيَمنَيعُ المِلكُ ما بقيَ، وإذا امتنَعَ المِلكُ امتنَعَ اللهي يَحصُلُ به التَّعيـينُ اللهي هو شرطُ جوازِ هذا العقد، قال "الرَّحميُّ": ((هذا ظاهرٌ في رأس مالِ السَّلَم، أمَّا لو شُرِطَ في المسلَمِ فيه فإنَّه لا يَمنَعُ إتمامَ القبض لرأس المال، فينظرُ المانعُ من حوازهِ) اهـ "سندي".

<sup>(</sup>١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ٤٦-٢٤٦- بتصرف.

<sup>(</sup>٢) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني فيما يكون بيعاً ـ نوع في الإقالة ٤/٣٧١ (هامش "الفتاوي الهندية").

<sup>(</sup>٣) انظر الدر عند المقولة [٢٩٠٨٣] قوله: ((فلو شرَطَهُ)).

<sup>(</sup>٤) المقولة: [٢١٢٧٩] قوله: ((ولا ذُكِرَ معُهُ اشتراطُ بيعهِ إلخ))، والمقولة [٢١٣٣٠] قوله: ((ويُجعَلُ أخرُهُ لجهةِ قُربةٍ لا تَنقطعُ)).

<sup>(</sup>٥) "ح": كتاب البيوع ـ باب حيار الشَّرط ق٢٨٦/ب.

وإِقْرَارٍ، إِلاَّ الإِقْرَارَ بَعْقَدٍ يَقْبَلُهُ، "أشباه"(١). ووَكَالَةٍ ووَصِيَّةٍ، "نهر". فهيَ تسعةٌ، وقَدْ كُنتُ غَيَّرْتُ ما نظَمَهُ في "النَّهر"، فقلتُ: ررجز

يَأْتِي حيارُ الشَّـرطِ فِي الإحـارةِ والبيــعِ والإبــراءِ والكَفالَــةِ والرَّهْنِ والعِنْقِ وتَـرْكِ الشُّنْعَةِ والصُّلْــح......

المعتدى (قُولُهُ: وإقْرَارِ إلخ) عبارتُهُ مع المتن في كتــابِ الإقـرار (٢٠): ((أَقَـرَّ بشــيء علَــى أَنَّـه بالخيارِ ثلاثةَ آيَامٍ لَزِمَهُ بلا خيار؛ لأنَّ الإقرار إخبارٌ، فلا يَقبَلُ الخيارَ وإنْ صلَّقَهُ المَقرُّ له في الخيارِ، إلاَّ إذا أَقَرَّ بعقدِ بيعٍ وقَعَ بالخيارِ له فيَصِحُّ باعتبارِ العقدِ إذا صلَّقَهُ أَو برهَنَ إلخ)).

(٣٢٦٣٤) (قولُهُ: ووَكالةٍ ووَصِيَّةٍ) فلا خيارَ فيهما؛ لعدمِ اللَّزوم من الطَّرفين، ولزومُ الوكالـة في بعضِ الصُّورِ نادرٌ، أفاده "ط<sup>"(٣)</sup>. وهذان زادَهما في "النَّهر<sup>"(٤)</sup> بحثاً أَخْـذاً مما مـرَّ<sup>(٥)</sup> في قولـه: ((في لازم)).

إِهَ إِهِ اللهِ الله ((مِنْ أَنَّ مِنْ حُكْمِها عدمَ صحَّةِ خيارِ الشَّرطِ فيها إلخ)).

[٢٢٦٣٦] (قُولُهُ: وقَدْ كُنتُ غَيَّرْتُ ما نظَمَـهُ في "النَّهر") فإنَّ نظمَ "النَّهر"(٧) كان

(قُولُهُ: لأنَّ الإقرارَ إخبارٌ إلخ) فعدمُ صحَّةِ شرطِ الخيار لذلك، وإلَّا فهو لازمٌ يَحتَمِلُ الفسخَ.

(قولُهُ: فإنَّ نظمَ "النَّهر" كان هكذا) فقد وقَعَ التَّغييرُ في الصَّدرِ الأوَّلِ من البيتِ التَّالثِ، وفي الشَّطر

٤ ٨/٤

<sup>(</sup>١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني : الفوائد ـ كتاب البيوع صـ٧٤٦ـ.

<sup>(</sup>٢) انظر "الدر" عند المقولة [٢٨١٨٤] قوله: ((في الجملةِ)) وما بعدها.

<sup>(</sup>٣) "ط": كتاب البيوع - باب حيار الشَّرط ٣١/٣.

 <sup>(</sup>٤) "النهر": كتاب البيع - باب خيار الشَّرط ق٣٦٦/أ - ب.

<sup>(</sup>٥) صـ٢٦٣ ـ "در".

<sup>(</sup>٦) انظر "الدر" عند المقولة [٢٩٠٨٢] قوله: ((والقُبُولُ)) وما بعدها.

<sup>(</sup>٧) "النهر": كتاب البيع ـ باب حيار الشَّرط ق٣٦٦/ب.

	77.7	حاشية ابن عابدين
والخلعُ كَـذا والقِسـمةِ		••••
		هکدّا: [رجز]
والصُّلْحِ والخُلْعِ مَعَ الحوَالَةِ		****
	ف والقسمةِ والإقالـةِ	والوث
سُوفِيا الأقسامَ كما قالَه "ح"(١)، أي: لأنَّهما		
بن الشَّاني الوصَّيةَ، لكنَّ الظَّاهرَ أَنَّ إسقاطَ		
	ما عداها(١) فلكونِهِ بَحْثًا كما علم	*
مين مُشيراً إلى البحثِ منها مع زيادةِ الهبةِ		
,		في القسم الثَّاني (1)
وبيح وإبسراء ووَقْفٍ كَفالَــهُ	رُ الشَّرطِ فِي ترْكِ شُـفعةٍ	-
وصُلْعٌ عَنِ الأُموالِ ثـمُّ الحوالـهُ	مةٍ خُلْعٍ وعِتْتِ إقالـةٍ	
وزيْـدُ مُسَاقاةٌ مُزَارَعــةٌ لَــهُ	رَهـن كمـذاك إُحـارةٌ	
وَفَي سَلَمٍ صَرْفٍ طَــلاقٍ وَكَالَـهُ	ةٌ فِي نَنْدٍ نِكاحٍ أَلِيَّةٍ <sup>(°)</sup>	
كما مَرَّ بحثاً فاغتنمْ ذي المقالَهُ [٣/٤٢/١]	هابٍ وزيْدُ وَصِيَّةٌ	
ولا يصحُّ جَعْلُ ((كذا)) خبراً عن القسمةِ؛		*
		J / L .
	4 15.	4 4

النَّاني من البيت النَّاني، وحَمَلُهُ على النَّغييرِ كونُ قافيةِ البيتِ الأحيرِ لـم تُوافِقُ قافيةَ الأبياتِ الأُوَلِ، فحَعَلَها أُرجوزةً، لكلِّ بيتٍ قافيةً. اهـ "سندي".

<sup>(</sup>١) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشُّرط ق٢٨٢/ب.

<sup>(</sup>٢) في "الأصل": ((عداهما))، وهو تحريف.

<sup>(</sup>٣) المقولة [٢٢٦١٩] قوله: ((كمُّزارعةِ ومُعامَلةِ)).

<sup>(</sup>٤) في "آ": ((الثالث))، وهو تحريف.

<sup>(</sup>٥) الأُليَّة: ـ على فعيلة ـ: اليمين، والجمع ألايا، والفعل آلي يولي إيلاءً: حلف. "اللسان" مادة ((ألا)).

والوقفِ والحَوالةِ الإقَـــالـــةِ لا الصَّرفِ والإقرارِ والوَكالـةِ ولا النَّكاحِ والطَّلاقِ والسَّلَــمُ نـــذرِ وأَيمـــان فهـذا يُـغتنَــمُ (فإن اشتَرَى) شخصٌ شيئاً (على أنَّه) أي: المشتري (إنْ لم ينقُدْ ثمنَهُ إلى ثلاثةِ أيَّـامٍ فلا بَيْعَ صحَّ) استحساناً خلافاً لـــ"زفر"، فلو لم يَنقُدُ في الثَّلاثِ فسَدَ،.........

لأنَّه بحرورٌ بالعطف على ما قبله، نعم يصحُّ جعلُهُ مُتعلَّقًا بمحذوفٍ حالاً من ((الخلعُ)).

### مطلب : خيارُ النَّقدِ

(۲۲۹۳۸ (قولُهُ: على أنَّه، أي: المشتريَ إلخ) وكذا لو نقَدَ المشتري النَّمـنَ على أنَّ البـائعَ إنْ رَدَّ النَّمـنَ إلى ثلاثةٍ فلا بيعَ بينهما صَحَّ أيضاً، والخيارُ في مسألةِ "المتر" للمشتري؛ لأنَّه المتمكِّنُ مـنْ إمضاءِ البيعِ وعدمِهِ، وفي الثَّانيةِ للبائع، حتَّى لو أعتَقَهُ صَحَّ، ولو أعتَقَهُ المشتري لا يَصِحُّ، "نهر"(١).

### (تنبية)

ذكرَ في "البحر"(٢) هنا بيعَ الوفاءِ تبعاً لـ"الخانيَّة"(٢) قائلاً: ((لأنَّه من أفرادِ مسألةِ خيارِ النَّقدِ أيضاً))، وذَكرَ (١) فيه ثمانيةَ أقوال، وذَكرَه "الشَّارحُ" آخرَ البيـوعِ قُبَيـلَ كتـابِ الكَفالـةِ، وسيأتي (٥) الكلامُ عليه هناك إنْ شاء الله تعالى.

[٢٧٦٣٩] (قولُهُ: فلو لم يَنقُدُ في الثَّلاثِ فسَدَ) هذا لو بقيَ المبيعُ على حالب، قال في "النَّهر"(٦): ((ثمَّ لو باعَهُ المشتري ولم يَنقُدِ الثَّمنَ في الثَّلاثِ جازَ البيعُ، وكان عليه النَّمنُ،

<sup>(</sup>١) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشُّرط ق٣٦٧/أ بتصرف.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب حيار الشَّرط ٨/٦.

<sup>(</sup>٣) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في الشروط المفسدة ١٦٤/٢ ـ ١٦٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب حيار الشَّرط ١٨/٦.

<sup>(</sup>٥) المقولة [٢٥٢٧٦] قوله: ((صُورتُهُ اِلخ)).

<sup>(</sup>٦) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق٣٦٧أ.

# فنفَذَ عِتْقُه بعدَها لو في يدِه، فلبُحفَظْ. (و) إن اشتَرَى كذلك (إلى أَربعَةِ) أَيَّامٍ.....

وكذا لو قَتَلَها في الثَّلاثِ أو مات، أو قتَلَها أحنىيٌّ خطأً و غَرَم<sup>(١)</sup> القيمة، ولو وَطِنَها وهي بكْرٌ أو ثُبِّب، أو حَنَى عليها، أو حا،ثُ بها عب ٌ لا يَهْ مَل أُحدِ: شُمَّ مَضَت الأَيَّامُ ولم يَنقُدُ خُيِّرَ البائعُ: إنْ شاء أَخَذَها معَ النَّقصانِ ولا شيءَ له منَ النَّمن، وإنْ شاءَ ترَكَها وأخذَ النَّمنَ كذا في "الجانيَّة"(٢)) اهـ.

[٢٧٦٤٠] (قُولُهُ: فَنَفَذَ عَتُقُه إلخ) أيْ: وعليه قيدتُهُ، "بحر"(") عن "الخانيَّة"(أ). وهذا تفريعٌ على قولهِ: ((فسَدَ))، قال في "النَّهر"(أن: ((واعلمْ أَنَّ ظاهرَ قُولِهِ(أَنَّ: ((فلا ببعَ)) يُفيدُ أَنَّهُ إِنْ لَم يَنفُدُ ")؛ والصَّحيحُ أَنَّه بَفسُهُ ولا يَنفَسِخُ، حتَّى لو أعتَقَهُ بعدَ الثَّلاثِ فَينفُذُ عَتُهُ إِنْ كَانَ فِي يَدِهِ)) اهـ. وأمَّا عَتْهُ قَبلَ مُضيِّ الثَّلاثِ فَينفُذُ بالأُولى كما لو باعَهُ كما مُرَّهُ؟ لأَنه بمعنى خيار الشَّرط. .

(٢٧٦٤١ (قولُهُ: وإن اشتَرَى كذلك) أي: على أنَّه إنْ لم يَنقُدِ الثَّمنَ إلى أربعةِ أيَّامٍ.

(قُولُهُ: أَو قَلَلُهَا أَحْنَبِيٌّ خَطًّا إِلَخٍ) وكذلك لو قَتَلَها أَحْنَبِيٌّ عَمْدًا أَوْ خَطًّا ولم يَغْرَم القيمة بالأُولى.

<sup>(</sup>١) عبارة "النهر": ((أو ماتَتْ، أو قتُلها أحنيٌّ خطأٌ غَرمَ إلخ))

<sup>(</sup>٢) "الحانية": كتاب البوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في الشروط المفسدة٢/٤٢ (هامش "الفتاوي الهندية").

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ١/٧.

<sup>(</sup>٤) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في الشروط المفسدة ١٦٤/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٥) "النهر": كتاب البيع ـ باب حيار الشُّرط ق٣٦٧أ.

<sup>(</sup>٦) أي: قول "الكنز".

<sup>(</sup>٧) في "م": ((ينفذ)) بالذال، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٨) "الخانية": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في الشروط المفسدة ١٦٤/٢ (هامش "الفتاوى الهندبة").

<sup>(</sup>٩) في المقولة السابقة.

[٢٢٦٤٢] (قولُهُ: لا يصِحُّ) والخلافُ السَّابقُ في أنَّه فاسدٌ أو موقـوفٌ ثـابتٌ هنـا، "نهـر"(٢) عن "الذَّحية".

[٢٧٦٤٣] (قولُهُ: خلافاً لـ "محمَّدِ") فإنَّه جَوَّزَهُ إلى ما سَمَّياهُ.

[٢٧٦٤٤] (قولُهُ: فلو ترَكَ التَّفريعَ) أيْ: في قولِهِ: ((فإن اشترَى))، فإنَّ الإلحاق يَقتضي المغايرة، والتَّفريعَ يقتضي أنَّه مِنْ فروعِهِ، قال في "اللَّرر" ("): ((لم يَذكرهُ بالفاء كما ذكرهُ في "الوقاية" (ف) إشارةً إلى أنَّه ليسَ مِنْ صُورِ حيارِ الشَّرطِ حقيقةً ليتَفَرَّعَ عليه، بل أوردَهُ عقيبَهُ لأنَّه في حكمِهِ معنَّى)) اهـ. قال محشيه "حادمي أفندي" (ف): ((أقولُ: الواقعُ في "الزَّيلعيِّ "(١) كونُها من صُورِه، وقد قال "صدر الشَّريعة "(٧) في وجهِ إدخالِ الفاءِ: إنَّه فَرْعُ مسألةِ خيارِ الشَّرطِ؛ لأنَّه إنَّما شُرِعَ ليَدفَعَ (٨)

(قولُةُ: فإنَّه جوَّزَهُ إلى ما سَمَّياه) فـ "محمَّدً" مَرَّ على أصلِهِ منْ صحَّةِ الزِّيادةِ على ثلاث في خيارِ الشَّرط، و"الإمامُ" مَرَّ على أصلِهِ أيضاً من عدمِ صحَّتِها، و"أبو يوسف" خالَفَ أصلَـهُ هنـا؛ لِمَـا ذكَرَهُ "الزَّيلعيُّ": من أخذِهِ بالنَّصِّ في هذا وبالأثر في ذلك.

<sup>8.1.</sup> 

<sup>(</sup>١) في "د": ((نفذ))، وهو تصحيف.

<sup>(</sup>٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب عيار الشُّرط ق٣٦٧أ.

<sup>(</sup>٣) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب حيار الشَّرط والتعيين ١٥٢/٢.

<sup>(</sup>٤) انظر "شرح الوقاية": كتاب البيوع ـ باب خيار الشُّرط ٧/٢ (هامش "كشف الحقائق").

<sup>(</sup>٥) "حاشية الخادمي على الدرر": كتاب البيوع - باب حيار الشَّرط صـ٣١٧، وهي لأبسي سعيد محمد بن مصطفى بن عثمان الحسيني الخادميّ (ت ١٧٦ه). ("هدية العارفين" ٢٣٣/٢، "معجم المؤلفين" ٧٢١/٣).

<sup>(</sup>٦) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ١٥/٤.

<sup>(</sup>٧) "شرح الوقاية": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٧/٧ (هامش "كشف الحقائق").

<sup>(</sup>٨) في "شرح الوقاية": ((ليندفع)).

## (ولا يَخرُجُ مبيعٌ عن مِلكِ البائعِ معَ خيارِهِ).....

بالفسخِ الضَّررَ عن نفسِهِ، سواءٌ كان الضَّررُ تأخيرَ أداءِ الثَّمـنِ أو غيرَهُ، على أنَّ قولَـهُ: لأَنَّـه في حكمِهِ يَصلُحُ أنْ يكونَ عِلَّةً مُصحِّحةً لدخول الفَاء)).

[٢٢٦٤٥] (قولُهُ: ولا يَخرُجُ مبيعٌ عن مِلكِ البائعِ معَ خيـــارِهِ) لأنَّـه يَمنَـعُ الحكـمَ، وفي قوله: ((عنْ مِلكِ البائعِ)) إيمـاءٌ إلى أنَّ البـائعَ هــوَ المــالكُ، فلــو كــان فُضُوليّــاً كــان اشتراطُ الخيار له مُبطِلاً للبيع؛ لأنَّ الخيارَ له بدونِ الشَّرطِ<sup>(۱)</sup> كما في "فُروق الكرابيسيِّ"<sup>(۲)</sup>،

(قولُهُ: فلو كانَ فُضوليًا كانَ اشتراطُ الحنيارِ له مُبطِلاً للبيع إلخ) نَقَلَ هذه المسألةَ في "النَّهــر" نحوَ ما ذكرَهُ "المحشِّي"، وذَكرَها في "البحر" بقوله: ((إذا شُرِطَ الحنيارُ في بيـع الفُضوليَّ يبطُلُ البيعُ ولا يَتوقَفُ؛ لأنَّ الخيارَ نه بدون انشَّرطِ، فيكونُ الشَّرصُ مُبطِلاً لهُ)) اهـ. وذَكرَها في "الأشــباه" بقوله: ((حيارُ الشَّرطِ النَّمرطُ داخلٌ على الجيع، فلا يَبطُلُ إلاَّ في بيعِ الفُضُوليِّ إذا اشتُرِطَ للمائكِ، فإنَّه يُبطِلُهُ كما في "فروق

<sup>(</sup>١) في هامش "م": ((قولُهُ: لأنَّ الحيارَ لَهُ بدُونِ الشَّرط))، فيهِ: أنَّهُ يكونُ حينتنهِ اشتِراطاً لشَني، مِنْ مُقنَضياتِ العَقادِ، وهـو لا يَقتَضي البُطلان، وأحابَ شيخُنا. مما حاصلُهُ: أنَّهُ لَمَّا كانَ الحيارُ ثابتاً له بدون الشَّرط تعيَّنُ صرفُ ما ثبت بالشَّرط إلى نفسِ العقدِ، لا للحكمِ الذي هوَ المحلُّ الأصليُّ للخيار؛ لشغله بالخيارِ الأوَّلِ؛ صونـاً لكلامِ العـاقلِ عـن الإلغاء، والعقدُّ لا يقبلُ التعليقَ بالشَّرط اهـ.

والغريب أن صاحب "كشف الظنون" أفرد "فروق المحبوبي" بالذّكُر أيضاً فقال ٤٨١/١: (﴿"تلقيح العقـولـ في فروق المنقول" للمحبوبي))، ثم عـاد ففرَّق بين "فروق الكرابيسي" و"فروق المحبوبي"، فقـال ١٢٥٧/٢ (﴿"الفروق في فروع الحنفية" لجمال الدين والإسلام أبى المُظفِّر أسعدَ بـنِ محمـد الكرابيسيِّ... وللإمـام أحمـدَ بـب عبيد الله بن إبراهيم المحبوبي النيسابوريِّ، أوَّلُها... سماها: "تلقيح العقود")).

وذكر بروكلمان في "تاريخ الأدب العربي" ٧١٤/٣ "فروق المحبوبي"، وسمّاه: 'تنقيح العقول في الفروق بين أهل النقول". وسمَّاه البغداديُّ في "هدية العارفين" عند ترجمته للمحبوبي ٩٥/١. "تلقيح العقول في فروق النقول والأصول".

فَقَط اتِّفاقاً (فَيَهلِكُ على المشتري بقيمَتِهِ) أي: بدلِهِ؛ لَيَعُمَّ المِثلِيُّ......

ولا يَرِدُ الوكيلُ بالبيع إذا باعَ بشرطِ الخيارِ لهُ؛ لأنَّه كالمالكِ حكماً، "نهر"(١).

ُ (٢٢٦٤٦] (قولُهُ: فقط) قيَّد بهِ ـ وإنْ كان الحكمُ كذلك إذا كانَ الخيارُ لهما ـ لأنَّ "المصنّفَ" سيذكرُهُ(٢) صريحًا، وإلاَّ لَزِمَ التَّكرارُ، فافهمْ.

[٢٢٦٤٧] (قولُهُ: فيَهلِكُ) بكسرِ اللاَّمِ، "ط"(").

إ ٢٢٦٤٨ (قولُهُ: على المشتري بقيمَتِهِ) لأنَّ البيعَ يَنفسِخُ بالهلاكِ؛ لأنَّه كانَ موقوفاً، ولا نفاذَ بدون بقاء المحلِّ، فبقيَ مقبوضاً بيدِهِ على سَوْمِ الشِّراءِ وفيهِ القيمةُ، كذا في "الهدايـة" (٤). ولا فرقَ في مسألةِ "المصنَّف" بين هلاكِهِ في مُدَّةِ الخيار معَ بقائِهِ، أو بعدَما فسَخَ البائعُ البيعَ كما في

الكرابيسي ") اهد من البيوع. وقال "أبو السُّعود" في "حاشيته": ((يعني: يَمنَعُ وقوعَ الملكِ))، وقال: ((عَلَمُوا ذلك بأنَّ التَّصرُّفَ الذي لا يَحتَمِلُ التَّعليقَ بالشَّرط كالبيع تعذَّر جعنهُ معلَّقًا، فقلنا بوجمود السَّببِ في الحال، واعتَبرنا الشَّرطَ داخلاً في الحكم))، وقال في تعليلِ البُطلانِ نقلاً عن "المحبوبي ": ((لأنَّ الخيار ك بدون الشَّرط، فيكونُ الشَّرط، بخلاف ما إذا بدون الشَّرط، فيكونُ الشَّرط، بخلاف ما إذا كان خيارُ الشَّرط داخلاً في غير بيع الفُضولي ؛ فإنَّه يكونُ داخلاً على الحكم، والحكمُ لا يَبطُلُ بالشَّرطِ)) اهد. وقال: ((الصَّوابُ كما في "فروق المحبوبي" لا "الكرابيسي"))، ونقَلَ عنْ "شرح الخِلاطي": ((أنَّ المِلكَ يَثبُتُ بالإجازةِ منْ وقتِ العقلي)) اهد.

(قُولُهُ: ولا يَرِدُ الوكيلُ بالبيع إلىخ) لا وَحْهُ لُورُودِ الوكيلِ بالبيع؛ لعدمِ وحودِ الْمُبطِلِ في حقّه ــ وهــوَ أنَّ لهُ الحيارُ بدون الشَّرطِــ فلا يُتَوَهَّمُ مُمَّا سَبَقَ وُرُودُه حتَّى يُحتاجَ لبيان أنَّه كالمالكِ.

(قولُهُ: أو بعدَما فسَخَ البَائعُ البيعَ) فيه: أنَّه بفسخ البائعِ البيعَ انتقَضَ حهةُ البيعِ، وكأنَّه لم يوحدُ، فكيـفَ يُضمَنُ بقيمتِهِ بالهلاكِ؟! وأيضاً هو مُناف لِمَا سينقَلُهُ عن "المنتقى". ٤٩/٤

<sup>(</sup>١) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشُّرط ق٣٦٧/ب.

<sup>(</sup>٢) صـ ٢٨٩ ــ "در".

<sup>(</sup>٣) "ط": كتاب البيوع .. باب عيار الشَّرط ٣٢/٣.

<sup>(</sup>٤) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٢٨/٣.

## (إذا قَبَضَهُ بإذْنِ البَائعِ) يَومَ قَبْضِهِ كَالْمَقبوضِ على سَوْمِ الشِّراءِ....

"جامع الفُصولين"(١). وأمَّا إذا هلَكَ في يدِهِ بعدَ المُدَّةِ بـلا فسـخ فيهـا فإنَّه يَهلِكُ بـالنَّمنِ لسُـقوطِ الخيارِ. ولو ادَّعَى هلاكَهُ في يدِ المشتري ووُحوبَ القيمةِ، وادَّعَى المشتري إباقَهُ مِنْ يـدِهِ فـالقَولُ لهُ بيمينِهِ؛ لأنَّ الظَّاهرَ حياتُهُ ويَتِمَّ البيعُ. ولو ادَّعَى البائعُ الإِباقَ والمشتري الموتَ فالقولُ للبـائع بيمينِه، كذا في "السِرّاج"، "بحر"(١).

(٢٧٦٤٩) (قولُهُ: إذا قَبضَهُ بإذْن البَائع) وكذا بلا إذْنِهِ بالأَولى، "ط"(٢). وأمَّا إذا هلَكَ في يلِ البائع ٢٢٥٤٨) انفسَخ البيعُ ولا شيءَ عليهما كما في المطلقِ عنهُ (١٠). وإنْ تعيَّبَ في يلهِ البائع فهو على خيارِهِ؛ لأنَّ ما انتقَصَ بغيرِ فعلِهِ لا يكونُ مضمُوناً عبيه، ولكنَّ المشتريَ يَتخيَّرُ: إنْ شاءَ أَخَذَهُ بجميع النَّمنِ، وإنْ شاءَ فسَخَ كما في البيع المطلق، وإذا كانَ العيبُ بفعلِ البائع يَنتقِصُ المبيعُ فيه (٥) بعَدرُ أَن من النَّمنِ، وإنْ شاءَ فعلِهِ يكونُ مضموناً عليه، وتَسقُطُ به حِصَّتُهُ منَ النَّمنِ، "بحر "(١) عن "الزَّيلعيِّ" ويأتي (٨) ويأتي (٨) حكمُ تَعَيِّبهِ في يلهِ المشتري.

[۲۲۲۵۰] (قولُهُ: يَومَ قَبْضِهِ) ظرفٌ لـ ((قيمتِهِ))، "ح" (الهُ).

(قُولُهُ: وَيَتِمُّ البَيعُ) لأنَّه بِمُضيِّ الثَّلاثةِ يَسقُطُ حيارُه، "بحر".

(قُولُهُ: وإذا كانَ العيبُ بفعلِ البائع يَنتقِصُ المبيعُ إلخ) عبارةُ "البحر": ((يَنتقِضُ ١٠٠ البيعُ إلخ)).

<sup>(</sup>١) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٤٢/١.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٢٠/٦ بتصرف.

<sup>(</sup>٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٣٢/٣ بتصرف.

<sup>(</sup>٤) أي: كما في البيع الصحيح المطلق، كما في "الزيلعي".

<sup>(</sup>٥) في "البحر": ((ينتقص البيع)) بالصاد المهملة، وفي "التبيين": ((ينتقض البيع)) بالضاد المعجمة.

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع - باب خيار الشُّرط ١٠/٦.

<sup>(</sup>٧) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب حيار الشَّرط ١٦/٤ باحتصار.

<sup>(</sup>٨) المقولة [٢٢٦٥١] قوله: ((فإنَّه بعدَ بيان الثَّمن مَضمونٌ بالقيمةِ)).

<sup>(</sup>٩) "ح": كتاب البيوع ـ باب حيار الشَّرط ق٢٨٣/أ.

<sup>(</sup>١٠) نقول: الذي في مطبوعة "البحر" ومخطوطته اللَّتين بين أيدينا: ((ينتقص)) بالصاد المهملة.

. باب خيار الشّرط	<del></del>	440	 	بع عشر	رء الرا	الجز
			 الثَّمَنِ	. بيان	، بعدَ	فإنّه

### مطلبٌ في المقبوض على سُوْم الشِّراء

[٢٢٦٥] (قولُهُ: فإنَّهُ بعدَ بيانِ الثَّمَنِ مَضْمونٌ بالقيمةِ) أَطَلَقَهُ فَشَمِلَ بيانَ الثَّمنِ من البائع أو المُساوِمِ، وخَصَّهُ "الطَّرَسُوسيُّ" في "أَنفع الوسائل"(١) بالثَّاني، ورَدَّهُ في "البحر"(٢): ((بأنَّه خطأً؛ لِمَا في "الحانيَّة"(٣): طلَبَ منْهُ ثُوباً ليشتريَهُ، فأعطاهُ ثلاثةَ أثوابٍ وقال: هذا بعشرةٍ وهذا بعشرينَ

(قولُهُ: ورَدَّهُ فِي "البحر": بأنه خَطَّا إلخ) وقال "الزَّيلعيُّ": ((ثمَّ إذا كانَ خيارُ التَّعينِ للمُشتري وقبَضهما، فهلَكَ أحدُهما أو تعيَّب َلرِّمهُ البيعُ فيه بشمنِه؛ لامتناع الرَّهُ بالعيب، وتعيَّن الباقي للأمانة؛ لأنَّ الدَّاخل تحت العقد في أحدُهُما، والذي لم يَدخُل تحت العقد قبضه بإذن مالكه لا على سَوم الشَّراء ولا بطريقِ الوثيقة، فكان أمانةً في يدهِ، وتعيَّن الباقي للأمانة لِما ذكرنا، بخلاف ما إذا طلَّق إحدى امرأتيه أو أعتق أحدَ عبديه فهلَكَ أحدُهما، حيث يتعيَّن الباقي للطَّلاقِ والعِتاق، يتعيَّن الباقي للطَّلاقِ والعِتاق؛ فتعين الهلاكِ وبعد الهلاكِ لم يَعثَى الهالكُ محلاً للإيقاع، فتعيَّن الباقي لـ له لبقاء المحلَّية وبعد الهلاكِ لم يتبق الهالكُ محلاً للإيقاع، فتعيَّن الباقي لـ له لبقاء المحلَّية وهو قابلٌ للبيع، ولم تبطُل مَحلَيْتهُ فتعيَّن لـه، وهذا الفرق وفيما غن فيهِ حين أشرَف على الهلاكِ عجزَ عن ردِّه وهو قابلٌ للبيع، ولم تبطُل مَحلَيْتهُ فتعيَّن لـه، وهيذا الفرق يرحعُ إلى أنهما استَويا في بقاء المحلَّية قبل الموت، غير أنَّه في البيع حين أشرَف على الهلاكِ عجزَ عن ردِّه فتعيَّن يهو للبيع؛ لأنَّه قابلٌ له، وفي الطَّلاق والعِتاق كذلك لا يَحرُجُ من أنْ يكون محلاً للإيقاع قبل الموت، غير أنّه لا يعجرُ عنه، فيقي مُعتيرًا إلى الهلاك، فإذا هلك أحدُهما قبل الآخر، وإنْ هلكو وقع عليه لوقعَ بعد الموت، وهما لا يتحدُه فتعينَ الباقي ضرورةً، هذا إذا هلك أحدُهما قبل الآخر، وإنْ هلكا معًا يلزمُهُ نصف ثمن كلَّ واحد يعمَّن الباقي ضرورةً، هذا إذا هلك أحدُهما قبل الآخر، وإنْ هلكا معًا يلزمُهُ نصف ثمن أنْ يكون النَّمنُ ولا فَرْق بينَ أنْ يكونَ النَّمنُ منهماً؛ لعدم الأولوقية بجمُل أحدِهما مَبعاً أو أمانةً، ولا فَرْق بينَ أنْ يكونَ النَّمنُ

(قولُهُ: لِمَا في "الحَانيَّة": طلَبَ منْهُ ثوبًا ليشتريَهُ إلخ) لكنْ ما في "الحَانيَّة" في خيارِ التَّعيينِ لا في المقبوضِ على سَوْم النشَّراء، ويَظهرُ أنَّ الحكمَ فيهما واحدٌ.

<sup>(</sup>١) "أنفع الوسائل": مسألة المقبوض على سوم الشراء صـ٥١.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب محيار الشَّرط ١١/٦.

<sup>(</sup>٣) "الخانية": كتاب البيوع ١٣٢/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

وهذا بثلاثينَ فاحمِلْهَا فأيَّ ثوب ترضَى بعتُهُ منْكَ، فحمَلَ فهلَكَتْ عنْدَ المشتري قال الإمامُ "ابنُ الفَضلِ": إنْ هلَكتْ جُملةً أو مُتَعاقِبًا ولا يُدرَى الأوَّلُ" وما بعدَه ضَمِنَ ثُلثَ الكُلِّ"، وإنْ عَرَفَ الأوَّلُ لَزِمَهُ ذلك التَّوبُ ")، والتَّوبان أمانةٌ، وإنْ هلَكَ اثنان ولا يُعلَمُ أَيُّهما الأوَّلُ ضَمِنَ نصفَ كلِّ منهُما ورَدَّ الثَّالثَ ؛ لأَنهُ أمانةٌ، وإنْ نقصَ الثَّالثُ ثلثُهُ أو ربعُهُ لا يَضْمَنُ النَّقصَانَ، وإنْ نقصَ الثَّالثُ ثلثُهُ أو ربعُهُ لا يَضْمَنُ النَّقصَانَ، وإنْ هلكَ واحدٌ فقط لَزِمَهُ ثمنُهُ ويَرُدُّ التَّوبِينِ)) اهم ملحَصاً. قال في "البحر" ((فهذا صريحٌ في أنَّ بيانَ النَّمنِ مِنْ جهةِ البائع يَكفي للضَّمانِ)) اهم، وأجابَ العلاَّمةُ "المقدسيُّ "(\*): ((بالَّ مُرادَ الطَّرسوسيُّ " أنَّه لا بُدَّ مِنْ تسميةِ النَّمنِ مِنَ الجانبينِ حقيقةً أو حكماً، أمَّا الأوَّلُ فظاهرٌ، وأمَّا الثَّاني فبأنْ يُسمِّي أحدُهما ويَصدُرَ منَ الآخرِ ما يَدُلُّ على الرِّضا به))، ثمَّ قال ("): ((ومَنْ نَظَرَ علمارةً "الطَّرسوسيِّ " وجَدَها تُنادي يما ذكرناه)) اهم.

قلت: وبيانُ ذلك: أنَّ المساوِمَ إنَّما يَلزَمُهُ الضَّمانُ إذا رَضِيَ بـأَخْذِهِ بـالثَّمنِ المُسمَّى على وجهِ الشِّراء، فإذا سَمَّى النَّمنَ البائعُ وتَسلَّمَ المُساوِمُ الثوبَ على وجهِ الشِّراء يكونُ راضياً بذلك؛ كما أنه إذا سَمَّى هو النَّمنَ وسلَّم البائعُ يكونُ راضياً بذلك، فكأنَّ التَّسميةَ صَدَرَتْ منهما معـاً، بخلافٍ ما إذا أخذَهُ على وجْهِ النَّظَرِ؛ لأنَّهُ لا يكونُ ذلك رضًا بالشِّراءِ بالنَّمَنِ المُسمَّى، قال في

(قولُهُ: أنَّهُ لا بُدَّ مِنْ تسمية الشَّمَنِ مِن الجانبَينِ إلخ) فيهِ أنَّ صا يـأتي لـهُ عـنِ "القُنيـة" يـدلُّ علـى كفايـةِ تسميةِ الشَّمنِ منَ المُشتري بدونِ أنْ يُوجَدَ منَ البائعِ ما يدلُّ على التَّسميةِ أو الرِّضا بهِ، إلاَّ أنْ يُفرَضَ.بمـا إذا وُجِـدَ منَ البائعِ ما يَدُلُّ على الرُّضا.بما سَمَّاهُ المشتري.

<sup>(</sup>١) أي: الذي هلك أوَّلاً، كما في "البحر" و"الخانية".

<sup>(</sup>٢) عبارة مطبوعة "الحانية": ((ضمن المشتري ثمن كل ثـوب))، وهـو خطأ، والـذي يُضمن هـو ثلث كـل ثـوب، وعبارة "الحانية" كما نقلها صاحب "البحر" و"النهر" موافقـة لما في "الحاشية" هنا بلفظ: ((ثلث كـل ثـرب)) فليتنبه. انظر "البحر": باب خبار الشرط ١١/٦، و"النهر: ٣٥ق ١٣٦٨.

<sup>(</sup>٣) أي: لزمه ثمن ذلك الثوب كما في "الخانية".

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب حيار الشَّرط ١١/٦.

<sup>(</sup>٥) أي: في "شرح نظم الكنر"، كما في "حاشية منحة الخالق": ١١/٦.

<sup>(</sup>٦) أي: العلامة المقدسي.

باب خيار الشَّرط		777		الجزء الرابع عشر
*************	******************	<i></i>	ā	مَضْمو نٌ بالقيم

"القُنية"(١): (("سم"(٢) عنْ أبي حنيفةً: قال لهُ: هذا الثَّوبُ لك بعشرةِ دراهم، فقال: هاتِهِ حتَّى أَنظُرَ فيه، أو قال: حتَّى أُرِيهُ غَيري، فأخذَهُ على هذا وضاعَ لا شيءَ عليه، ولو قال: هاتِهِ فإنْ رضيتُهُ أخذَتُهُ فضاعَ فهو على ذلك الثَّمَن)) اهـ.

قلتُ: ففي هذا وُجدَتِ التَّسميةُ منَ البائعِ فقطْ، لكنْ لَمّا قَبْضَهُ المُساوِمُ على وجهِ الشِّراءِ في الصُّورةِ الأخيرةِ صارَ راضياً بتسميةِ البائعِ، فكأنَّها وُجدت منهما، أمَّا في الصُّورةِ الأولى والثَّانيةِ فلمُ يُوجَدِ القبضُ على وجْهِ الشَّلءِ بلْ على وجْهِ النَّظَرِ منْهُ أو مِنْ غيرِهِ، فكانَ أمانةً عندهُ فلم يَضمَنْهُ. ثمَّ قال في "القُنية"(٣): (("ط"(٤): أحذَ منهُ ثوباً وقالَ: إنْ رضيتُه استريتُهُ، فضاعَ فلا شيءَ عليه، وإنْ قال: إنْ رضيتُه أخذتُهُ بعشرةٍ فعليهِ قيمتُهُ، ولو قال صاحبُ التَّوب: هو بعشرةٍ، فقال المُساومُ: هاتِهِ حتَّى أَنْظُرَ إليهِ وقبضَهُ على ذلك وضاعَ لا يَلزَمُهُ شيءٌ)) اهد.

قلتُ: ووجهُهُ أَنَّهُ فِي الأول<sup>(°)</sup> لمْ يُذْكَر النَّمنُ مِنْ أحدِ الطَّرَفِينِ، فلمْ يَصِعَّ كُونُــهُ مقبوضاً على وجْهِ الشِّراءِ وإنْ صرَّحَ المُساوِمُ بالشِّراءِ، وفي الثَّاني لَمَّا صرَّحَ بالنَّمنِ على وجْهِ الشِّراءِ صارَ مضْمُوناً، وفي الثَّالث وإنْ صرَّحَ البائعُ بالنَّمنِ لكنَّ المُساوِمَ قبَضَهُ على وجْهِ النَّظَرِ لا على وجْهِ الشَّراءِ فلمْ يكُنْ مضموناً، وبهذا ظهَرَ الفَرْقُ بينَ المقبوضِ على سَوْمِ الشِّراءِ والمَقبوضِ على سَوْمِ الشَّراءِ والمَقبوضِ على سَوْمِ النَّراءِ والمَقبوضِ على سَوْمِ النَّراءِ فلمَ تحقيقَ هذا المَحَلِّ.

[٢٢٦٥٢] (قولُهُ: مَضْمونٌ بالقيمةِ) أيْ: إذا هلكَ، أمَّا إذا استهلَكَهُ فمَضمونٌ بالنَّمن كما حقَّقَهُ

<sup>(</sup>١) "القنية": كتاب البيوع ـ باب الضمان في القبض على سوم الشراء ق٩٨أ.

<sup>(</sup>٢) يرمز صاحب "القنية" بـ"سم" لسيف الأئمة السائلي الحافظ. ذكره القرشي في "الجواهر المضية" ٢٢٦/٤) ٣٩٨.

<sup>(</sup>٣) "القنية": كتاب البيوع ـ باب الضمان في القبض على سوم الشراء ق٩٨٨ بتصرف.

<sup>(</sup>٤) في "الأصل" و"آ" و"ب": (("ظ")) بالمعجمة، وليس في رموز "القنية": (("ظ"))، ومما أثبتناه من "ك" و"م" هـو الموافق لما في "القنية"، وهو رمز لصاحب "المحيط".

<sup>(</sup>٥) كذا في "م"، وفي باقى النسخ: ((الأولى)).

"الطَّرَسوسيُ" (١) وإنْ ردَّهُ في "البحر" (٢)؛ ((بأنَّهُ غَيرُ صحيح؛ لِمَا في "الخانيَّة" (٢)؛ إذا أَحَذَ ثوباً على وجُهِ المُساومَةِ بعْدَ بيانِ الشَّمنِ، فهلَكَ في يَدِهِ كَانَ عليهِ قيمتُهُ، وكذا لو استهلَكَهُ وارثُ المُشتري بعدَ موتِ المُشتري)) اهم، قَال (٤)؛ ((والوارثُ كالمورِّثِ))، فقدْ أجابَ في "النَّهر" ( ) بقوله: ((لا نُسلَّمُ أنَّهُ غيرُ صحيح؛ إذ "الطَّرسوسيُ" لم يَذكُرهُ تفقُها بلْ نقلاً عَنِ المشايخ، صرَّحَ بهِ في "المُنتقى"، وعلَّلهُ في "المُحيطِ"؛ بأنَّهُ صارَ راضياً بالمبيع حملاً لفعلهِ (١) على الصَّلاح والسَّدادِ، وعزَاهُ في "الجِزانةِ" أيضاً إلى "المُتقى"، عَيْرُ أَنَّهُ قال: في القياس (٧) تجبُ القيمةُ)) [٢/ق٣١١] اهم كلامُ "النَّهر".

قلتُ: وما نقلَه في "البحر" عن "الخائيَّة" لا دلالة فيه على ما يدَّعِيْهِ، بلْ فيهِ ما يُنافيهِ؛ لأنَّ قُولَهُ: ((وكذا لو استهلكَهُ وارثُ المُشتري)) يُفيدُ أنَّهُ لو استهلكَهُ المُشتري نفسُهُ كانَ الواحبُ الثَّمنَ لا القيمة، ووحْهُهُ أيضاً ظاهرٌ؛ لِمَا علمتَهُ منْ تعليلِ "المُحيطِ"، والفَرْقُ بينهُ وبينَ استهلاكِ الوارثِ: أنَّ العاقد هو المُشتري، فإذا استهلكَهُ كانَ راضياً بإمضاءِ عقْدِ الشِّراءِ بالثَّمنِ المذكورِ، يخلافِ ما إذا استهلكَهُ وارثُهُ؛ لأنَّ الوارثَ غيرُ العاقد، بلِ العَقْدُ انفسَخَ بموتِهِ، فبقيَ أمانةً في يَدِ الوارثِ، فيلزمُهُ القيمةُ دونَ التَّمنِ، فقولُهُ في "البحر": ((والوارثُ كالمورِّثِ)) غَيْرُ مُسلَم، ثمَّ الطَّرسوسيَّ "(^) نقلَ عنِ "المُنتقى" ما يُفيدُ ذلك، وهو قولُهُ: ((ولو قالَ البائعُ: رجعتُ رأيتُ النقرَسُ جهةُ البيع، فإن استهلَكُهُ المُشتري عمَّا قلتُ، أو ماتَ أحدُهما قبلَ أنْ يقولَ المشتري: رضيْتُ انتقَضَ جهةُ البيع، فإن استهلَكُهُ المُشتري

0./2

<sup>(</sup>١) "أنفع الوسائل": مسألة المقبوض على سوم الشراء صـ٥٦-، نقلاً عن "المحيط".

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيوع ـ باب خيار الشرط ١٢/٦.

<sup>(</sup>٣) "الخانية": كتاب البيع ١٣١/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٤) أي: صاحب "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ١٢/٦.

<sup>(</sup>٥) "النهر": كتاب البيع- باب خيار الشُّرط ق٣٦٨/أ.

<sup>(</sup>١) في "النهر": ((بالمبيع دلالة حملاً لقوله)).

<sup>(</sup>٧) في "النهر": ((وفي القاموس))، وهو تحريف.

<sup>(</sup>٨) "أنفع الوسائل": مسألة المقبوض على سوم الشراء صـ٧٥٧..

بالغةً ما بَلَغَتْ، "نهر". ولو شَرَطَ الْمُشتَري عَـدَمَ ضمانِـهِ، "بزَّازيَّـة"(١). ولـو في يَـدِ الوكيلِ ضَمِنَهُ مِنْ مالِهِ بلارُجُوعِ إلاَّ بأَمْرِهِ بالسَّوْمِ، "خانيَّة". أمَّا<sup>(٢)</sup> على سَوْمِ النَّظَرِ فغَيْرُ مَضْمُونِ مُطْلقاً،

بعدَ ذلكَ فعليهِ قيمتُهُ كما في حقيقةِ البَيعِ، لو انتقضَ يبقى المبيعُ في يَدِهِ مضموناً، فكذا هنا)) اهـ. فهذا صريحٌ بانفساخ العقْدِ بموتِهِ، فكيفَ يَلزَمُ الوارثَ النَّمنُ باستهلاكِهِ؟! فافهمْ واغتنمْ.

الطَّرَسوسيِّ"(") حيثُ قال: ((وظَاهرُ كالامِ الغَتْ) رَدُّ على "الطَّرَسوسيِّ"(") حيثُ قال: ((وظَاهرُ كالامِ الأصْحابِ أَنَّها تَحبُ بالغةَ ما بلَغتْ، ولكنْ يَنبغي أَلْ يُقالَ: لا يُزادُ بها على المُسمَّى كما في الإحارةِ الفاسدةِ))، قال في "النَّهر"(أُ: ((وفيهِ نَظَرٌ، بلْ ينبغي أَنْ تَجِبَ بالغةَ ما بلَغَتْ، وقدْ صرَّحوا بذلك في البيع الفاسدِ، فكذا هنا)) اهـ.

[٢٢٦٥٤] (قولُهُ: ولو شَرَطَ المُشتَري) أيْ: مُرِيدُ الشِّراءِ، وهوَ المُساوِمُ.

[٢٧٦٥٥] (قُولُهُ: ولو في يَدِ الوكيلِ إلىخ) قبالَ في "البحر" (" عنِ "الخانيَّة" (": ((الوكيلُ بالشِّراء إذا أَخَذَ الثَّوبَ على سَوْمِ الشِّراء، فبأَراهُ المُوكِّلَ فلمْ يَرْضَ بهِ ورَدَّهُ عليهِ، فهلَكَ عنْدَ الوكيلِ قال الإمامُ "ابنُ الفضْلِ": ضَمِنَ الوكيلُ قيمتَهُ، ولا يَرجعُ بها على المُوكِلِ، إلاَّ أنْ يأمُرَهُ بالأخذِ على سَوْم الشِّراء، فحينناذِ إذا ضَمِنَ الوكيلُ رجعَ على المُوكِّل) اهد.

### مَطلبٌ: المُقبوضُ على سَوم النَّظَر

[٢٧٦٥٦] (قُولُهُ: أمَّا على سَوْمِ النَّظَرِ) بأنْ يقولَ: هاتِهِ حتَّى أَنظُرَ إليهِ أو حتَّى أُريَهُ غيري،

 <sup>(</sup>١) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني فيما يكون بيعاً إلخ ـ نوع في المقبوض على السوم ٣٦٧/٤ بتصرف
 (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٢) في "د" و"و": ((وأما)) بـ((الواو)).

<sup>(</sup>٣) "أنفع الوسائل": مسألة المقبوض على سوم الشراء صـ٥٦ م- بتصرف.

<sup>(</sup>٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق٣٦٨أ.

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشُّرط ١٢/٦.

 <sup>(</sup>٦) "الحانية": كتاب البيوع ـ باب في قبض المبيع وما يجوز من التصرف إلخ ـ فصل في المقبوض على سبوم الشراء
 ٢٦٥/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

ولا يقول: فإنْ رضيتُهُ أخذَتُهُ، وقولُهُ: ((مطلقاً)) أيْ: سَواءٌ ذَكَرَ النَّمنَ أَوْ لا. اهـ "ح"(') عن "النَّهر"(''). ولا يَخْفَى أَنَّ عَدَمَ ضمانِهِ إِذَا هلَكَ، أَمَّا لُو استهلَكَهُ القابضُ فإنَّهُ يَضمَنُ قيمتَهُ، وقلَّمْنَا ('') وجُهُ الفَرْق بينهُ وبينَ المقبوضِ على سَوْمِ الشَّراءِ وفي حكمِهِ المقبوضُ على سَوْمِ الشَّراءِ إذا لم يُبيَّنِ النَّمنُ، أوْ ماتَ أَحَدُ العاقدينِ (فلا أَعْلَى الرَّضا، أو رجعَ عمَّا قالَ كما قدَّمْنَاهُ ('') آوناً المسألةِ ما لو قبضَ ثلاثةَ أثواب، وسمَّى ثمنَ كُلُّ واحدٍ بعينِهِ ليشتريَ المُنتقى"، وقدَّمْنا ('') أول المسألةِ ما لو قبضَ ثلاثةَ أثواب، وسمَّى ثمنَ كُلُّ واحدٍ بعينِهِ ليشتريَ أحدَها فهلَكَ واحدٌ منها؛ فإنَّهُ يَضمنُهُ دونَ الآخريْنِ، وتقدَّمَ تفصيلُهُ، وهل هذا خاصِّ بما إذا كانت ثلاثةً لتكونَ عمَّا فيهِ خيارُ التَّعيينِ الآتي بيانُهُ أَو أعَمُّ؟ والظَّاهرُ الثَّاني ('')؛ إذْ لو كانت أكثرَ فلا شنكَ أنَّ واحداً منها مقبوضٌ على سَوْمِ الشَّراءِ وإنْ كانَ فاسداً، والبَاقي ('') على سَوْمِ النَّظَرِ، فهو أمانة بخلافِ الأوَّل، فتَأَمَّلُ.

(قُولُهُ: والظَّاهرُ الثَّاني إلخ) يَحتاجُ لنقلٍ، وإلاَّ فمَا الفرْقُ بينَ الفسادِ بعدَمِ تَسميةِ الثَّمنِ فقيلَ بعدَمِ الضَّمان فيهِ، وبينَهُ بسبَب الزِّيادةِ على الثَّلاثِ في مسألتِنا؟ تأمَّلْ.

<sup>(</sup>١) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ق٢٨٣/أ.

<sup>(</sup>٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشُّرط ق٣٦٨أ بتصرف.

<sup>(</sup>٣) المُقولة [٢٢٦٥ ] قوله: ((فإنَّه بعد بيان السَّب ِ مضمونٌ بالقيمة)).

<sup>(</sup>١) في "آ": ((المتعاقدين)).

<sup>(</sup>٥) المقولة [٢٢٦٥٢] قوله: ((مَضمون بالقيمةِ)).

<sup>(</sup>٦) المقولة [٢٢٦٥١] قوله: ((فإنَّه بعدَ بيانِ النُّمنِ مضمونٌ بالقيمة)).

<sup>(</sup>٨) قوله: (روإنَّ كَانَ فاسداً والباقي إلخ)) أيُّ: لأنَّ حيارَ التَّعيينِ لا يصحُّ في الزَّائدِ على الثَّلاثِ؛ لثُبوتِـهِ على حلافِ القياسِ فيها فيتقيَّدُ بالثَّلاثِ؛ لجمعِ الأوصافَ الثَّلاثةَ وهي الأَعلى والأُوْسط والأَدُون، وما زادَ يكونُ على أصلِ القياس؛ لاندفاع الحاجةِ بالثَّلاث. اهـ مصحَّح "م".

## وعلى سَومِ الرَّهنِ بالأقَلِّ مِنْ قيمَتِهِ ومِنَ اللَّـٰيْنِ، وعَلَى سَوْمِ القَرضِ بقَرضٍ ساوَمَهُ بهِ،

[٢٢٦٥٧] (قولُهُ: وعلى سَوْمِ الرَّهنِ بالأقَلِّ مِنْ قيمتِهِ ومِنَ الدَّيْنِ) أي: إذا سَمَّى قَـدْرَ الدَّيْنِ، فلا يُنافي ما سيَذْكُرُهُ "المصنَّفُ"<sup>(١)</sup> في كتـابِ الرَّهنِ من قولِهِ: ((المَقبُوضُ عسى سَوْمِ الرَّهْنِ إذا لمْ يُبيَّنِ المقدارُ ليسَ بمضمونِ على الأصحِّ)) اهـ.

وفي "البزَّازيَّة"(٢): ((الرَّهنُ بالدَّينِ الموعودِ مقبوضٌ على سَوْمِ الرَّهنِ، مضمونٌ بالموعُودِ بأنْ وَعَلَهُ أَنْ يُقرِضَهُ الفَا فأعطاهُ رهْناً وهلَكَ قَبْلَ الإقراضِ، يُعطيهِ الأَلفَ الموعودَ جَبْراً، فإنْ هلَكَ هذا في يَدِ المُرتهِنِ أَو العَدْلِ يُنظُرُ إلى قيمَتِهِ يومَ القَبْضِ والدَّينِ \*، وعنِ "الثَّاني": أقْرِضْني وخُدْ هذا ولمْ يُسمِّ القَرْضَ، فأخذَ الرَّهْنَ ولمْ يُقرِضْهُ حتَّى ضاعَ يَلزَمُهُ قيمةُ الرَّهنِ) اهد. وما عنِ "الثَّاني" مُقابِلُ الاصحِّ المُذْكُور.

[٢٢٦٥٨] (قولُهُ: وعَلى سَوْمِ القَرضِ إلَّخ) في "البحر" عن "جامع الفُصولين" ( (وما قُبضَ على سَوْمِ المقرضِ مضمونٌ بما ساوَمَ كمقبوضِ على حقيقتِه بمنزلةِ مقبوضِ على سَوْمِ البيعِ، إلاَّ أَنَّ في البيع يَضمَنُ القيمةَ، وهُنا يَهلِكُ الرَّهنُ بما ساوَمَهُ منَ القَرْضِ)) اهـ. وقولُهُ: ((يَهلِكُ الرَّهنُ بما ساوَمَهُ منَ القَرْضِ)) أي: إذا كانَتْ قيمتُه مثْلَ الرَّهْنِ لا أقلَّ، فلا يُبافي ما تقلَم ( مِنْ أَنَّهُ يُضمَنُ بالأقلِّ. وبِهِ ظَهرَ أَنَّ ( (مُنَا)) - في قولِه: ((وما قُبِضَ)) - نكرة موصوفة بمعنى الرَّهنِ، فتكونُ هذه عينَ المسألةِ التي قبلَها ( (مُنَا)) - في قولِه: ((وما قُبِضَ)) - نكرة موصوفة بمعنى الرَّهنِ، فتكونُ هذه عينَ المسألةِ التي قبلَها

(قولُهُ: فتكونُ هذه عَيْنَ المسألةِ التي قبلَها إلخ) وصَوَّرَ المسألةَ العلاَّمةُ "السَّنْديُّ" بقولِهِ: ((يَعني: لو قـال إنسانٌ لآلُحَرُ: أَقرِضْني هذِهِ العشرةَ الدَّراهِمِ التي لكَ، أو أقرِضْني هذا الثَّوبَ، وقَبْضَهُ المُستقرِضُ في يَدِهِ قَبْلَ أَنْ

<sup>(</sup>١) انظر الدر عند المقولة [٣٤١٠٤] قوله: ((إذا لم يُبيَّن المِقدارُ)).

<sup>(</sup>٢) "البزازية": كتاب الرهن ـ الفصل الثالث في الضمان ٢٠/٦ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>\*</sup> قوله: ((والدَّثين)) معطوفٌ على قوله: ((قيمتيه)) أي: يُنظُرُ إلى قيمتِهِ والدَّينِ نيُضمَنُ بالأقلُّ مِنْهُما، اهـ منه.

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ١٣/٦.

<sup>(</sup>٤) "جامع الفصولين" إلى الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وما يكون مضموناً بالقبض إلخ٧/٥٠ ـ ٥٩.

<sup>(</sup>٥) عبارة "جامع الفصولين": ((وهنا يملك الرهن))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٦) في المقولة السابقة.

كما يُعلَمُ مِمَّا نَقَلناهُ(٢) عَن "البزَّازيَّة" في تَصوير المسألةِ السَّابقةِ، فافهمْ.

(۲۲۲۰۹) (قولُهُ: وعَلَى سَوْمِ النَّكَاحِ إِلَّجَ) يَعني: لو قَبَضَ (۲۲۲۰۹) أَمَةَ غَيْرِهِ لَيَتَرَوَّجَها بإذْن مَولاها فهلَكَت ْ في يَلهِهِ ضَمِنَ قيمتَها، "حامع الفصولين"("). قال محشِّيهِ "الخَيرُ الرَّمْليُّ"(أُ): ((أقولُ: تقدَّمَ أَنَّ مَا بُعِثَ مَهراً بعْدَ الخِطبةِ وهو قائمٌ أو هالكٌ يُستَرَدُّ، فهو صريحٌ أيضاً في أَنَّ ما قُبِضَ على سَوْمِ النَّكَاحِ مِنَ المَهْرِ مضمونٌ ولو لمْ يُسمَّ المَهْرُ)) اهـ.

#### (تنبية)

ظاهرُ كلامِهمْ وجُوبُ قيمةِ الأَمّةِ ولو لم يَكُنِ المَهْرُ مُسمَّى، ويُحتَاجُ إلى وحْـهِ الفَرْق بينَـهُ وبينَ المقبوضِ على سَوْمِ الشِّرَاءِ أو سَوْمِ الرَّهنِ؛ فإنَّهُ لا يُضمَنُ إلاَّ بعدَ بيانِ النَّمنِ أو بيَــانِ القَـرَضِ، وقَدْ أطالَ الكلامَ فيهِ "السَّيِّدُ الحَمَويُّ" في "حاشيةِ الأشباهِ" (\*) مِنَ النّكاحِ وَلَمْ يَأْتِ بطائلِ.

يَرْضَى الْمُقْرِضُ بذلكَ، أو قالَ الْمُقرِضُ: أَنظِرْني حَتَّى أستشيرَ، فضاعَ منْ يَدِ الْمُستقرِضِ النَّراهمُ أو الشَّوبُ قَبْسَ أَنْ يَتِمَّ القَرْضُ بينهما يَضمَنُ الْمُستقرِضُ عشرةَ دراهمَ أو قيمةَ النَّوبِ كمقبوضٍ على حقيقتِهِ، وكمقبوضٍ على سَوْمِ البَيعِ، إلاَّ أَنَّهُ فِي البَيعِ يَهلِكُ بالقيمةِ، وهُنا يَهلِكُ بما ساوَمَهُ بهِ منَ القَرْضِيُ) اهـ.

(قُولُهُ: ويُحْتَاجُ إِلَى وحْهِ الفَرْق بينَهُ وبينَ المقبوضِ على سَوْمِ الشِّراءِ إِلخ) ولا يُقَـالُ: وَحْهُ الفَرْقِ أَنَّ المقبوضَ على سَوْمِ الشِّراءِ إِلخ) ولا يُقَـالُ: وَحْهُ الفَرْقِ أَنَّ المقبوضَ على سَوْمِ النَّمَاحِ البَدَلُ لاَ يَنفَكُ عَنْهُ؛ لصحَّتِهِ بدونِ تسميةٍ، فَكَأَنَّهُ مَذكورٌ لفظاً، بخلافِ المُقبوضِ على سَوْمِ الشِّراءِ مثلاً، فإنَّ الصَّحَّةَ في البيعِ تَتَوقُفُ على تَسـميةِ الثَّمَنِ؛ لأنَّ المهرَ بدلُ المُتعَةِ، والقيمةَ بدَلُ العَين، ولا تُوجبُ تسميةً أحدِهما الآخَرَ، تأمَّلُ.

<sup>(</sup>١) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشُّرط ق٣٦٨/أ بتصرف.

<sup>(</sup>٢) في المقولة السابقة.

<sup>(</sup>٣) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وما يكون مضموناً بالقبض إلخ ٩/٢ ٥.

<sup>(</sup>٤) "اللَّذَائع الدريَّة في الفوائد الخيرية ": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وما يكون مضموناً بـالقبض إلخ ٥٩/٢ (هامش "جامع الفصولين").

<sup>(</sup>٥) انظر "غمز عيون البصائر": كتاب النكاح ٩٨/٢ ـ ٩٩.

(ويَخرُجُ عن مِلكِهِ) أي: البائِعِ (مَعَ حيارِ المُشتَري) فَقَطْ (فيَهلِكُ بيَدِهِ (١) بالثَّمَنِ كَتَعَيَّبِهِ) فيها بعَيْبٍ....

[۲۲۲۹۰] (قولُهُ: ويَعْرُجُ عَنْ مِلكِهِ، أي: البائع) فلو أعتَقَهُ لـمْ يَصِحَّ عَنْقُهُ، ولـو كـانَ حَلَفَ: إِنْ بِغْتُهُ فِهِوَ حُرِّ لَمْ يَعْتِقْ لِخُروجِهِ عَنْ مِلْكِهِ، "بحر"(٢).

وَهُ اللهُ عَلَى اللهُ عَلَى اللهُ اللهُ اللهُ اللهُ عَلَى اللهُ عَلَى اللهُ اللهُ اللهُ اللهُ اللهُ اللهُ اللهُ اللهُ اللهُ عَلَى اللهُ اللهُ

### مطلبٌ في الفَرْق بين القيمةِ والتَّمن

وإذا بَطَلَ العَقْدُ يَضمَنُ القيمةَ، والفَرْقُ بينَ الثَّمَنِ والقيمةِ أنَّ الثَّمَنَ ما تراضى عليهِ المُتعاقِدانِ سَـواءٌ زادَ على القيمةِ أو نَقَصَ، والقيمةَ ما قُوِّمَ بهِ الشَّيءُ .بمنْزِلَةِ المِعيارِ من غيرِ زيادةٍ ولا نُقْصان.

[٢٢٦٦٣] (قُولُهُ: كَتَعَيِّبِهِ فِيها) أيْ: في يَدِ الْمُشتري، وهذا تَشْبيهٌ بالهلاكِ في الصُّورتَين، أعني: في صُورةِ ما إذا كانَ الخيـارُ للبائع أو للمُشتري، فإنَّ التَّعِيُّبَ المُذكورَ كالهلاكِ يُوجبُ القيمةَ في الأُولى والنَّمنَ في النَّانيةِ، "منح" (٧). وشَمِلَ ما إذا عَيَّبَهُ الْمُشتري أو أحنبيٌّ، أو تعيَّبَ بَآفةٍ سماويَّةٍ

(قُولُةُ: أي: في يَلِدِ الْمُشتري) حَعَلَ "السِّنْديُّ" ضميرَ ((فيها)) عائداً لملَّةِ الخيارِ، فتأمَّل، ولعلَّهُ الأحسنُ.

01/2

<sup>(</sup>١) في "د" و"و": ((في يده)).

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ١٣/٦ بتصرف.

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب حيار الشَّرط ١٥/٦.

<sup>(</sup>٤) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ق٢٨٣/أ.

<sup>(</sup>٥) في "النهر": ((لأن تعينه)) بالنون بدل ((تعيبه))، وهو تصحيف.

<sup>(</sup>٦) "النهر" كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق٣٦٨/ب.

<sup>(</sup>٧) "المنح": كتاب البيوع ـ باب حيار الشُّرط ٢/ق٧/أ.

لا يَرتَفِعُ كَقَطْعِ يَدٍ، فَيَلزَمُهُ قِيمَتُهُ فِي الْمَسأَلَةِ الأُولَى ـ ولِلبَائِعِ فَسْخُ البَيْعِ (١) وأَحْـذُ نُقصَانِ القِيْمِيِّ لا المِثْلِيِّ، .....

أو بفعلِ المبيع، وكذا بفعلِ البائعِ [عندهما، و]<sup>(٢)</sup> عندَ "محمَّدٍ" لا يَسقُطُ بِهِ حيارُ المُشتري، فإنْ أجازَ البيعَ ضمِنَ البائعُ النَّقصانَ، وعندهما يَــلزمُ البيعُ، "بحـر"(٢)، أي: ويَرجِعُ بـالأَرشِ على البائع كما ذَكَرَهُ بعْدَهُ<sup>(٤)</sup>.

#### (تنبية)

ذَكَرَ حُكمَ الهلاكِ والنُّقصان عندَ المُشتري، ولم يَذكُرْ حُكمَ الزِّيادةِ عندَهُ.

وحاصلُهُ: أنَّها متَّصلةٌ أو مُنفصِلةٌ، ومُتولَّدةٌ منَ الأصْلِ كالوَلَدِ والسِّمَنِ والجَمَــال والبُرُّءِ مِن المَـرَضِ، أو غَيرُ مُتولِّدةٍ كالصَّبْغ والعُقْـرِ والكَسْـبِ والبِنَـاءِ، فيَمْتَنِعُ الفســخُ إلاَّ في المُنفَصِلَـةِ الغَـيرِ المُتولِّدةِ، "بحر"<sup>(°)</sup> عن "التَّتارخانيَّة".

[٢٢٦٦٤] (قولُهُ: لا يَرتَفِعُ) يأتي (٦) مُحْتَرَزُهُ.

[٢٢٦٦٥] (قولُهُ: فيَلزَمُهُ فَيَمَتُهُ) أي: لو هلَـكَ، ولـو قـال: فللبـاثـعِ في المســاَلةِ الأُولى فَسْـخُ البيعِ إلخ لكانَ أولى؛ لأنَّ المَطلوبَ بيانُ ما يَلزمُ بالتَّقَيُّبِ في المسألتينِ، أمَّا ما يَلزمُ بالهلاكِ فيهما فهوَ

(قولُهُ: وكذا بفِعلِ البائع عندَ "محمَّلِ"، فلا يَسقُطُ إلخ) عبارةُ "ط": (رأو البائع عندَهُما، وقال "محمَّدْ": لا يَسقُطُ به إلخ))، وقال في "البحر" نقلاً عن "البناية": ((التَّعَيْبُ إذا كانَ بفعلِ البائع في يَمدِ المُشتري لم يَسقُطُ خيارُ المُشتري، فإنْ أجازَ البيعَ ضَمِنَ به البائعُ النَّقصانَ. اهـ، ولكنْ ذَكَرَ في "الفتح": أنَّ هذا قـولُ "محمَّدإ"، وأمَّ عندهما إذا تعيَّبَ بفعل البائع يَازَمُ البيعُ)».

(قُولُهُ: لأنَّ المطلوبَ بيانُ ما يَلزَمُ بالتَّعَيُّب إلخ) القَصْدُ بقولهِ: ((فَيَلزَمُهُ قيمتُهُ إلخ)) بيانُ هذا التّشبيهِ

<sup>(</sup>١) في "ط": ((المبيع)).

 <sup>(</sup>٢) في النسخ جميعها: ((وكذا بفعل البائع عند محمد، فلا يسقط به إلخ))، وما بين منكسرين أثبتناه مـن "ط" لإصلاح العبارة؛
 حيث إنّ ابن عابدين رحمه الله اختصر عبارة "البحر" اختصاراً مخلاً، وقد نبه على ذلك الرافعي ومصحّح "م" رحمهما الله.

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب حيار الشَّرط ١٥/٦ بتصرف.

<sup>(</sup>٤) في "ب" و"م": ((بعد)) بغير هاء.

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع - باب خيار الشَّرط ١٥/٦ بتصرف.

<sup>(</sup>٦) المقولة (٢٢٦٦٨] قوله: ((ولو يرتفع)).

باب خيار الشرط	 440		<del></del> ,	الجزء الرابع عشر
	 ن الثَّانيَة،	_ و تَمَنّهُ وَ	"حدَّاديّ"(١).	لشُبْهَة الرِّبا،

مُصَرَّحٌ بهِ فِي "المتن".

"الحُلاصة" ((إذا غَصَبَ قُلْبَ فضَّة وهو بالضَّمّ السَّوارُ إلى اللهُ المالكُ الرَّبويِّ غيرُ مُعتبرَةٍ، لكن قالَ في المالكُ الخُلاصة ((إذا غَصَبَ قُلْبَ فضَّة وهو بالضَّمّ السَّوارُ إلى شاءَ المالكُ الحَدَدَ والصَّنعة) المحدَدَ والصَّنعة) المحدَدَ والصَّنعة) المحدَد والصَّنعة) القيمة مِنْ حنْسِه أدَّى إلى الرِّبا، أو مثل وَزْنِه أبطلنا حقَّ المالكِ في الجودةِ والصَّنعة) اهد. وذكر "الزَّيلَعيُّ اللهُ فيما لو نَقصَ المغصُوبُ الرَّبُويُّ: ((يُحَيَّرُ المالكُ في الجَودةِ والصَّنعة) العَيْنَ ولا يَرجعَ على العَاصِبِ بشيء، وبينَ أنْ يُسلِّمها ويَضْمَنَ مثلَها أو قيمتَها؛ لأنَّ تضمينَ النَّقصانِ مُتعذَّر؛ لأنَّه يُودِي إلى الرِّبا) اهد. وبه عُلِمَ أنَّ الخيارَ للمالكِ بينَ إمساكِ العَيْنِ بلارُجوع بالنَّقصانِ، وبينَ دفْعِها وتَضمينِ مِثْلِها، أي: مثلٍ وَزْنِها؛ لأنَّهُ رَضِيَ بإبطالِ حقِّهِ في المُودَةِ، ويَينَ تضمينِ قيمتِها، أي: مِنْ خلافِ الجُنسِ، وفي مسألتِنا إذا كان الخيارُ للبائع في بَيْعِ الرَّبُويِّ وعَيَّبَهُ المُشتري واختارَ البائعُ الفَسْخَ ليسَ لهُ أَحْذُ نُقْصانِ العيبِ؛ لأنَّهُ يُودِي إلى الرِّبا، المُنابِ المُنْ ليسَ لهُ أَحْدُ نُقصانِ العيبِ؛ لأنَّهُ يُودِي إلى الرِّبا، وينَ مَلْكُورَةُ، تأمَلُ.

[٢٢٦٦٧] (قولُهُ: في النَّانِيَةِ) أي: ما كانَ الخيارُ فيها للمُشتري.

في كلامِ المصنّف"، وأنَّ العيبَ كالهلاكِ في المسألتينِ في لُنزُومِ القيمـةِ في الأُولى والنَّمـنِ في الثَّانيةِ، إلاَّ أَنَّهُ نَبَّـهَ على حُكمٍ سَكَتَ عنه "المصنّفُ" في الثَّانيةِ بقوله: ((وللبائع فسخُ إلخ)) وبهذا تكونُ عبارةُ "الثَّارحِ" في غايـةِ الاستقامةِ، تأمَّلْ.

<sup>(</sup>١) "الجوهرة النيرة": كتاب الغصب٢٨/٢ بتصرف.

<sup>(</sup>٢) "الخلاصة": الفصل الثاني في انقطاع حقِّ المالك إلخ ق٢٩٤/أ بتصرف.

 <sup>(</sup>٣) "العناية": كتاب الغصب ـ فصل فيما يزول به ملك المالك ٢٦٤/٨ بتصرف (هامش "فتح القدير").

<sup>(</sup>٤) "تبيين الحقائق": كتاب الغصب ٢٢٩/٥.

<sup>(</sup>۵) في "م": ((لمالك))، وهو خطأ.

ولو يَرتَفِعُ كَمَرَضٍ فإِنْ زالَ في الْمُدَّةِ فَهُوَ على خيارِهِ، وإلاَّ لَزِمَهُ العَقْدُ لتَعَـــُدرِ الـرَّدِّ، "ابنُ كَمالِ". (ولا يَمْلِكُهُ الْمُشتري...........................

[٢٢٦٦٨] (قولُهُ: ولو يَرتَفِعُ) مقابلُ قولِهِ: ((بعَيبٍ لا يَرتَفِعُ)).

[٢٢٦٦٩] (قُولُهُ: فَهُوَ عَلَى خيارِهِ) أَي: فَلَهُ الفَسخُ فِي مُدَّةِ الحَيَارِ، ورَدُّ المبيعِ على باتعِهِ لتَعَلَّرِ الرَّدِّ ( ). [٢٢٦٧٠] (قُولُهُ: وإلاَّ) أي: وإنْ لمْ يَزُلِ المرَضُ فِي الْمُدَّةِ لَزِمَ العقدُ؛ لأنَّهُ لا يُمْكِنُهُ ردُّهُ فِي الْمُـدَّةِ مَعِيْناً لتَضَرُّرُ البائع، ولو زالَ بعْدَ مُضِيِّ المُدَّةِ لَزَمَ العقدُ بمُضِيِّها.

[٢٢٦٧١] (قولُهُ: "ابنُ كَمال") ومثلُهُ في "البحر"(٢) و"الجوهرة"(٢).

[٢٧٦٧٧] (قولُهُ: ولا يَمْلِكُهُ المُشتري) أي: فيما إذا كانَ الحيارُ لهُ فَقَطْ، لكنْ في "الحانيَّة" (أنه: (ريصِحُ إِعتَاقُهُ ويكونُ إِمضاءً))، وفي "السِّراج": ((تَجِبُ النَّفَقَةُ عليهِ بالإجماع، ولو تَصَرَّفَ فيهِ في مُدَّةِ الحيارِ جازَ تَصَرُّفُهُ ويكونُ إِجازةٌ منهُ))، وفي "حامع الفُصُولين" ((لو رهَنَ بالتَّمَنِ رهْناً جازَ الرَّهنُ بهِ))، ومن إلنَّمَنِ رهْناً جازَ الرَّهنُ بهِ))، ومن النَّمَنِ لم يَحُزُ إِبراؤُهُ الرَّهنُ بهِ))، ومن النَّمَنِ لم يَحُزُ إِبراؤُهُ عن النَّمَنِ لم يَحُزُ إِبراؤُهُ عند "أبي يوسفً")) اهد. فيَنبغي أنْ لا يَصِحَّ الرَّهنُ أيضاً. والحوابُ: أنَّ الإبراءَ يَعْتَمِدُ الدَّيْنَ ولا دَيْنَ له عليهِ؛ لأنَّ النَّمَنَ باقِ على مِلْكِ المُشتري بخلافِ الرَّهنِ، بدليلِ صِحَّتِهِ بالدَّينِ المَوعُودِ به،

(قُولُةُ: تَجِبُ النَّفَقَةُ عليه بالإجماعِ إلخ) للملكِ على قولِهِما، وتَعَلُّقِهِ على قولِهِ.

<sup>(</sup>۱) نقول: قول ابن عابدين رحمه الله: ((لتعذّر السردٌ)) وهـمٌ منه؛ حيث إنَّ العيبَ إن كـان يرتفـع كـالمرض، وزال المرضُ في مدة الخيار لم يتعذر الرَّدُ، ثمَّ إنَّ هناك تناقضاً بين قوله: ((فله ردَّ المبيع على بائعه)) وبين قوله: ((لتعــذُرِ الردِّ))، وقد نبَّه على ذلك مصحّحُ "ب" رحمه الله، وانظر عبارة "المبحر" و"الجوهرة" في العزوَين الآتيين.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب حيار الشَّرط ١٥/٦.

<sup>(</sup>٣) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب خيار الشُّرط ٢٣٦/١.

<sup>(</sup>٤) "الخانية": كتاب البيوع - باب الخيار ١٧٨/٢ - ١٧٩.

<sup>(</sup>٥) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ١/٥٠٢.

<sup>(</sup>٦) "جامع القصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٤٤/١.

خلافاً لَهُما) لِعَلاَّ يَصيرَ سائبَةً، قُلنا: السَّائبةُ هيَ التي لا مِلْكَ فيها لأَحَدٍ وَلا تَعَلُّقَ مِلْكٍ،

لكنْ في "المعراج": ((أَنَّ عدمَ صِحَّتِهِ<sup>(۱)</sup> قياسٌ، والاستحسانُ صحَّتُهُ؛ لأَنَّهُ إبراءٌ بعدَ وحـوِد السَّبَبِ وهُوَ البيعُ))، وتمامُهُ في "البحر"<sup>(۲)</sup>، وفيهِ<sup>(۳)</sup> عنِ "الخُلاصةِ"<sup>(٤)</sup>: ((أَنَّ زوائدَ المبيعِ مَوقُوفةٌ: إنْ تَمَّ البيعُ كانتْ للمشتري، وإنْ فُسِخَ كانتْ للبائع)).

[٢٢٦٧٣] (قولُهُ: خلافاً لَهُما) حيثُ قالا: إِنَّهُ يَمْلِكُهُ.

(٢٧٦٧٤) (قولُهُ: لِئَلاَّ يَصِيرَ سائبَةً أي: شيئاً لا مالِكَ لَهُ بَعْدَ دُخولِهِ فِي الْمِلكِ، وهذا دليل لقولهما: إنَّهُ يَعلِكُهُ بَعدَ خُروجِهِ مِنْ مِثْكِ البائع، أي: أنَّهُ لو لمْ يَملِكُهُ لَزِمَ أَنْ يَخرُجَ عَنْ مِلكِ البائع لا إلى مالكِ فيكونَ كالسَّائبةِ، ولا عَهْدَ لَنَا بهِ فِي الشَّرعِ، يعني: فِي المُعاوَضاتِ؛ لِعَلاَّ يَرِدَ نَحُو الشَّرعِ، يعني: فِي المُعاوَضاتِ؛ لِعَلاَّ يَرِدَ نَحُو الشَّرعِ، ولا تَدخُلُ فِي مِلْكِ الوَرَثَـةِ فِي اللَّهُ اللَّهُ اللَّهُ الوَرَثَـةِ ولا الغُرَمَاءِ، وتمَامُهُ فِي "النَّهُور" و"الفتح" (١).

[٢٢٦٧٥] (قولُهُ: قُلنا) أي: مِنْ طَرَفِ "الإمامِ"، وهوَ حوابٌ بِمَنْعِ كونِهِ كالسَّائبةِ.

(قُولُهُ: أَنَّ عَدَمَ صِحَّةِ الرَّهْنِ إلخ) عبارةُ "البحر": ((أَنَّ عَدَمَ صِحَّتِهِ الخ))، يَعني: الإبراءَ لا الرَّهْنَ. (قُولُهُ: ولا عَهْدَ لنا به في الشَّرع، يعني: في المُعاوَضَاتِ البخ) لا حاجةَ لهذهِ العِنائيةِ معَ تفسيرِ السَّائيةِ بما ذَكَرَهُ "الشَّارحُ"؛ لوجودِ تَعَلَّقِ المِلكِ في التَّرِكةِ المذكورةِ، نعمْ على تَفسيرها بما ذَكَرَهُ: منْ أَنَّها شيَّةٌ لا مالكَ لهُ إلخ يُحتَاجُ.

<sup>(</sup>١) أي: عدمَ صحةِ الإبراء، ونقول: في النسخ جميعها: ((أنّ عدمَ صحّة الرَّهن بالنمن قينسٌ)، وما أثبتناه من عبارة "البحر" عن "للعراج" هو الصواب؛ لأن الرهن بالنمن جائز كما نقل عن "جامع الفصولين"، وإنما الحلاف في عدم صحة الإبراء أو في صحته، ويدلّ عليه قوله بعده: ((والاستحسان صحّتُه؛ لأنه إبراءٌ بعد وجود السبب وهو البيع)): وقد أشار إلى هذا في هامش "م"، والرافعي في تقريراته.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ١٤/٦ ـ ١٥.

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ١٤/٦. (٤) "الحلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيوب ـ جنس فيما يمنع الرد بالعيب إلخ ق٦٥١/أ بتصرف.

<sup>(</sup>٥) انظر "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشُّرط ق٣٦٨/أ ـ ب.

<sup>(</sup>٦) انظر "الفتح": كتاب البيوع ـ باب حيار الشَّرط ٥/٥٠٥.

(٢٢٦٧٦) (قولُهُ: والنَّاني مَوجُودٌ هُنا) وهُوَ عُلقَةُ<sup>(٢)</sup> الملكِ، أي: للبائع؛ إذْ قدْ يُـرَدُّ عليـهِ فيَعُـودُ إليهِ حقيقةُ مِلكِهِ، وللمُشتري أيضاً؛ إذْ قَدْ يَسقطُ خيارُهُ فيكونُ لَهُ، "ط"<sup>(٣)</sup>.

و النَّقْضِ الإجماليِّ لدليلِ الإمامِ" (٤) بطريقِ النَّقْضِ الإجماليِّ لدليلِ الخصْم باستلزامِهِ الفَسادَ منْ وَجُهين:

الأوَّلُ ما في "النَّهر"(°): ((أَنَّهُ لو دَخَلَ في مِلْكِ المُشتري مَعَ كُوْنِ النَّمَنِ لم يَحرُجْ مـنْ مِلْكِهِ لَمُشتري مَعَ كُوْنِ النَّمَنِ لم يَحرُجْ مـنْ مِلْكِهِ لَمْ اجتماعُ البَلْكَينِ في حكمٍ مِلكِ أَحَدِ المُتعاقدَينِ حُكماً للمُعاوَضَةِ، ولا أَصْلُ لَهُ في الشَّرْع، يعني: في بابِ المُعاوَضَةِ، فإنَّها تَقتضي المُساواة بينَهُما في تبادُل (١) مِلْكيهما، فلا يَرِدُ مـا لو غَصَبَ المُدَّبَر وأَبَقَ منْ يَدِهِ، فإنَّهُ يَضمَنُ قيمَتُهُ، ولا يخرُجُ بهِ عنْ مِلْكِ المالكِ، فيَحتَمِعُ العِوَضانِ في مِلْكٍ؛ لأَنَّه ضمانُ حناية لا مُعاوضة)).

والثَّاني ما في "الفتـح"(٧): ((مِنْ أنَّ حيـارَ الْمُشـتري شُـرِعَ نَظَراً لـهُ لَيَـتَرَوَّى فَيَقِـفَ علـى المصلحةِ، فلو أثبتنا اللِّلْكَ بمُحرَّدِ البيع مع حيارِهِ أَلحقناهُ نقيضَ مقصودِهِ؛ إِذْ رُبَّما كانَ المبيعُ مَنْ يَعتِقُ

(قولُهُ: لزِمَ احتماعُ البَدَلينِ إلخ) لأنَّ التَّمنَ لا يَحرُجُ عنْ مِلْكِ الْمُشتري إجماعاً كما في "البحر".

<sup>(</sup>١) في "و": ((ويلزم)).

<sup>(</sup>٢) في "ك": ((علة))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٣) "ط": كتاب البيوع \_ باب خيار الشَّرط ٣٣/٣.

<sup>(</sup>٤) في "الأصل": ((استدلَّ الإمام)).

<sup>(</sup>٥) "النهر": كتاب البيع ـ باب حيار الشَّرط ق٣٦٨ أ ـ ب.

<sup>(</sup>٦) عبارة "النهر": ((تناول)) بالنون، وهو تصحيف.

<sup>(</sup>٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشُّرط ٥٠٥/٥ بتصرف.

(ولا يَحرُجُ شَيءٌ منْهُما) أي: مِنْ مَبيعٍ وثَمَنٍ من مِلْكِ بائعٍ ومُشترٍ عـنْ مالكِهِ اتّفاقاً (إذا كانَ الخيارُ لهُما) وأَيُّهُما فَسَخَ فِي اللَّذَةِ انفَسَخَ البَيْعُ، وأَيُّهُما أَحـازَ بَطَلَ حيـارُهُ فَقَـطْ (و) هَـذا الخِلافُ (تَطْهَرُ ثَمَرَتُهُ فِي) عَشْرِ مَسَائِلَ حَمَعَهـا "العينيُّ"(١) فِي قَولِدِ:

عليهِ، فيَعتِقُ بلا اختيارِهِ، فيَعودُ شَرْعُ الخيــارِ على مَوضوعِـهِ بــالنَّقْضِ؛ إِذْ<sup>٢١)</sup> كــان مُفوِّتـــاً للنَّظَــرِ، وذلك لا يَحُوزُ)).

[۲۲۲۷۸] (قولُهُ: ولا يَحرُجُ شَيءٌ منْهُما إلخ) فإنْ تَصرَّفَ البائعُ جازَ وكانَ فَسْخًا، وكَذَا إِنْ تَصرَّفَ البائعُ جازَ وكانَ فَسْخًا، وكَذَا إِنْ تَصَرَّفَ المُشتري في الثَّمَنِ إِنْ كانَ عَيْنًا، وتَصرَّفُ كلِّ منْهُما فيما اشتراهُ باطلٌ، وأَيُّهما هلَـكَ قبلُ التَّسليم بطَلَ البيعُ، فإنْ هلَكَ بَعْدَهُ بطَلَ أيضاً ولَزمَ قيمتُهُ، "منح"(٣).

[٢٢٦٧٩] (قولُهُ: عنْ مالكِهِ) لا حاجَةَ إليهِ، "ط"(١٤).

ر ٢٢٦٨٠) (قولُهُ: وأَيُّهُما أَجازَ بَطَلَ خيارُهُ فَقَطْ) أي: وصارَ العَقْدُ باتًا منْ جانبهِ والآخرُ على خيارهِ، وإنْ لم يُوجَدُ منهما إجازةٌ ولا فَسْنخٌ حتَّى مَضَت اللَّدَّةُ لَزِمَ البَيْعُ، ولو أَجازَ أحدُهُما وَفَسَخَ الآخَرُ بَطَلَ البيعُ بينهما، سواءٌ سَبَقَ الفَسخُ أو الإجازةُ أو كانا معاً، ولا عبرةَ للإجازةِ بكلِّ حال. اهـ "منح" (°).

وحاصلُهُ: أَنَّهُ إِذَا أَجَازَ أَحَدُهما فالآخرُ على خيارِهِ، فإنْ أَجَازَ أَيضاً تَمَّ العَقْدُ، وإنْ فسَخَ بطَلَ، وإنْ سَكَتا حتَّى مَضَت المُدَّةُ لَزِمَ العقدُ.

[٢٧٦٨١] (قولُهُ: وهَذَا الخِلافُ) أي: المَذْكورُ بينَ "الإمامِ" و"صاحبَيهِ" في مسألةِ حيارِ

04/2

<sup>(</sup>١) "رمز الحقائق": كتاب في بيان أحكام البيوع ـ باب في بيان أحكام خيار الشَّرط في البيع ١٠/٢ بتصرف.

<sup>(</sup>٢) في "ك": ((إذا))، وهو الموافق لعبارة "الفتح".

<sup>(</sup>٣) "المنح": كتاب البيوع ـ باب في بيان أحكام خيار الشُّرط ٢/ق ٧/أ.

<sup>(</sup>٤) "ط": كتاب البيوع ـ باب حيار الشَّرط ٣٣/٣.

<sup>(</sup>٥) "المنح": كتاب البيوع ـ باب في بيان أحكام خيار الشُّرط ٢/ق ٧/أ.

(اسْحَقُ عِزَّكَ فَحَّمُ) (الألِفُ): مِنَ الأَمَةِ، لـوِ اشتراها (١) بخيـارٍ وهِـيَ زَوجَتُـهُ بَقِـيَ النَّكاحُ، (والسِّينُ): منَ الاستبراءِ، فحَيْضُها في المُدَّةِ لا يُعتَبَرُ استِبْراءً، (والحاءُ): مِنَ النَّكاحُ، فلا يَعتِقُ مَحْرَمُهُ، (والقافُ): مِنَ القُربَانِ لَمْنكوحتِهِ الْمُشتراةِ، فلهُ رَدُّها.....

المُشتري، وهُوَ أَنَّ المَبيعَ لا يَدخُلُ في ملكِ المُشتري عنده ويَدخُلُ عندهما، والتَّفْريعُ في المَسَــائلِ الآتيَةِ على قولِهِ<sup>(٢)</sup>.

[۲۲۹۸۲] (قولُهُ: بَقِيَ النّكاحُ) لأنّهُ لم يَملِكُها عندهُ، وإذا سَقَطَ الخيارُ بطَلَ - أي: النّكاحُللتّنافي، أي: بينَ نُبُوتِ المُتعةِ بمنْكِ اليمينِ وبالعَقدِ، وعندهما انفسَخَ النّكاحُ لدخولِها في مِلْكِ
الزَّوج، فإذا فَسَخَ المُشتري البيعَ رجَعَتْ إلى مَولاها بلا نِكاحٍ عَليها عِنْدهُما، وعنْدَهُ تَسْتَمِرُ
زوجتَهُ كما في "الفتح"(")، قال في "البحر"(أ): ((وعلى هذا لو اشتَرَى زوجتَهُ فاسداً وقَبَضَها
يَفسُدُ النّكاحُ، ثُمَّ إذا فُسِخَ البيعُ للفسادِ لا يَرتفِعُ فسادُ النّكاح)).

(٢٢٦٨٣) (قولُهُ: لا يُعتَبَرُ استِبْراءً) أي: عنْدهُ، وعنْدَهما يُعتَبَرُ، ولو رُدَّتْ بحكمِ الخيارِ إلى البائع لا يجبُ الاستبراءُ عنْدَهُ، وعنْدهُما يَجِبُ إذا رُدَّتْ بعدَ القَبْضِ، "بحر" (°). وهي المسألةُ الآتيةُ (٦) في رمزِ الفاءِ.

٢٧٦٨٤١ (قولُهُ: فَلا يَعتِقُ مَحْرَمُهُ) أي: إذا اشتَرَى قريبَهُ المَحْرَمَ لا يَعتِقُ عليهِ في مُـدَّةِ الحيارِ عنْدَهُ [٣/ت٢٤١/ب] حتَّى تَنقضِيَ المُدَّةُ ولم يَفسَخْ، وعِنْدهُما يَعتِقُ؛ لأنَّهُ ملَكَهُ.

و٢٢٦٨٥] (قولُهُ: فلَهُ رَدُّها) لأنَّهُ حيثُ لم يَملِكُها عنْدَهُ كانَ وطؤُهُ لها في مُدَّةِ الخيارِ بالنَّكاح

<sup>(</sup>١) في "د" و "و": ((شراها)).

<sup>(</sup>٢) أي: على قول الإمام.

<sup>(</sup>٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب حيار الشَّرط ٥٠٦/٥ بتصرف.

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب حيار الشَّرط ١٦/٦.

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب حيار الشَّرط ١٧/٦.

<sup>(</sup>٦) المقولة [٢٢٦٩٥] قوله: ((فلا استبراء على البائع)).

باب خيار الشرط		791		الجزء الرابع عشر
•••••	• • • • • • • • • • • • • • • • • • • •		بِهِ،پهِ	إِلاَّ إِذَا نَقَصَها

لا بملكِ اليمين، فلا يَمتَنِعُ الرَّدُّ؛ لأَنَّهُ لم يَكُنْ دليلَ الرِّضا بالبيع، بخـلاف ِ وطْء غيرِ منكوحتِهِ كمـا سيأتي<sup>(۱)</sup>. وعنْدهُما يَمتَنِعُ؛ لأنَّ الوطءَ حصَلَ فِي الملكِ وقدْ بطَلَ النَّكاحُ، فكانَ دليلَ الرِّضا.

[٢٧٦٨٦] (قولُهُ: إِلاَّ إِذَا نَقَصَها) أي: الوطءُ ولو ثَيِّباً، فيَمتَنِعُ الرَّدُّ، "نهر"(٢) و"فتح"(١)، ومُقتضاهُ: أنَّ دواعيَ الوَطْء ليستْ كالوَطء لعَدَمِ التَّنْقيصِ بها، فلا يَحْري فيها الجِلافُ(١) المذكورُ بخلافِها في غيرِ المَنكوحَةِ، فإنَّ دواعيهِ مثلُهُ، فتكونُ دليلَ الرِّضا بالبيع، فيَمتَنِعُ الرَّدُّ تَفاقاً كما سيأتي (٥). وعَلى هذا فيُشكِلُ (١) ما في "شَرح منلا مِسكينٍ (٧): ((مِنْ أنَّهُ يَمتَنِعُ الرَّدُ عنْدَ "الإمامِ"

(قولُهُ: وعلى هَذا فَيُشكِلُ ما في "شَرْح منالا مِسْكينِ": مِنْ أَنَّهُ يَمَتَنِعُ الرَّةُ عَنْدَ "الإمامِ" إلخ) عبارتُهُ معَ

<sup>(</sup>١) في المقولة الآتية.

<sup>(</sup>٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشُّرط ق٣٦٨/ب بتصرف.

<sup>(</sup>٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب حيار الشُّرط ٥٠٧/٥ بتصرف.

<sup>(</sup>٤) في هامش "م": ((قوله: فلا يَحري فيها الحالافُ)) صَوابُه: النَّفصيلُ؛ لأَنَّ الحالافَ جارِ وإِنْ لم تَنقُص كالوطءِ الغيرِ الْمُقِص.

<sup>(</sup>٥) المقولة [٢٢٧٣٤] قوله: ((ونَظَرِ إلى فَرْج إلخ)).

<sup>(</sup>٦) قوله: ((وعلى هذا فيشكِلُ ما في "شَرح منلا مِسكين" إلخ))، عبارة "الشَّارح" المذكور: ((ولو اشترى منكوحتَهُ فَوَطِيَهَا لَهُ رُدُّها عند "أبي حنيفة"، حلافاً لهما، هذا لو ثَيَباً فلو بكراً بمتنعُ الردُّ عنده أيضاً، وكذا لو قبَّلَها أو مسَّها أو مسَّها أو مسَّغة بشهوة، وكذا لو وَبَلَها غيره في يَبره)) اهـ. فقد فهم العلامةُ المحشِّي أنَّ قولَةُ: ((وكدا لو قبَّلَها إلخ)) تابع لقوله: ((وتعنعُ الرَّدُّ)) فاستَشكَلَ، وليس كذلك، بل هـ ومعطوف على قوله: ((فوطنها)) الَّذي هـ عـلُ الخلاف، مع أنَّهُ الخلاف، وعليهِ فلا إشكال، أفادةُ شبحُنا. فعم يَبقى الإشكالُ في عَدَّ صورةِ وطء الغير مِنْ مَحَالًا الخِلاف، مع أنَّهُ ليس فيها إلا إيجابُ العُقر، وهو زيادةً منفصلةً غيرُ متولَّدةٍ. والعحبُ من العلاَّمة المُحَشِّي كيف استظهر وجُهُ المتناعِ الرَّدَّ فيها مع تصريحِهِ في التنبيهِ السَّابِي عنْدَ قول "المُصنَّف" : ((فيهنكُ بيدهِ بالثَّمنِ)) بعدم الرَّدُ قولاً واحداً المذكورة، وقيَّدَهُ "أبو السَّعود" في "حاشيته" على "منلا مسكين" بما إذا عيَّها الوطء، وحيناني يمتنعُ الرَّدُ قولاً واحداً أيضاً، فلا ينبغي عدُّهُ في مسائلِ الخِلافِ. اهـ مصحَّع "م".

<sup>(</sup>٧) "شرح منلا مسكين": كتاب البيوع ـ باب خيار الشُّرط صـ٧١ ـ.

••••••

لو قَبَّلَهَا أَو مَسَّهَا أَو مَسَّنُهُ بشهوةٍ، وكَذا لـو وَطِئَهَا غَيْرُ الزَّوجِ فِي يَكِهِ)) اهـ. ووَجْـهُ الأخيرِ ظاهرٌ؛ لأنَّ وطْءَ غيرِهِ مُوحِبٌ للعُقرِ، وهو زيادةٌ مُنفصِلةٌ مُتولِّدةٌ مِنَ المبيعِ بعدَ القبضِ، فتَمنَعُ الرَّدَّ كما مرَّ<sup>(۱)</sup> ويأتى<sup>(۲)</sup>.

#### (تنبية)

قال في "البحر""": ((ولمْ أَرَ حُكمَ حِلِّ وطءِ المبيعةِ بخيارِ، أمَّا إذا كانَ الخيارُ للبائع فيَنبغي

"المتن": ((فلو اشترَى زوحتَهُ بالخيارِ بقي النّكاحُ، وإنْ وطِنَها له أنْ يَردَّها عند "أبي حنيفة" حلافاً لهما، هذا إذا كانت بُكُراً امتنعَ الرَّدُ عندهُ أيضاً، وكذا إذا قبَّلَها أو مَسَّعها أو مَسَّعها أو مَسَّعه بشهوة، وكذا لو وطِنَها غيرُ الزَّوجِ في يَدِي)) آه. وكانَّ "المُحَشِّي" فَهِمَ أنَّ قولهُ: ((وكذا إذا قبَّلَها إلخ)) راجعٌ لِصا قبلَهُ، وهو قولهُ: ((وإنْ وَطِنَها له أنْ يَرُولُ الإشكالُ، وكذل المتنعَ الرَّدُ عندهُ))، وبارجاعِه لقوليهِ: ((وإنْ وَطِنَها له أنْ يَرُولُ الإشكالُ، وكذلك يُقالُ في قوله: ((وكذا لو وَطِنَها غيرُ الزَّوجِ))، يعني: بدون أنْ يَنقُصَها، فلا إلله المُتلك أي المُعَدُّرُ الأنّه زيادة مُنفصِلة غيرُ مُتولّدةٍ كما تَقَدَّمُ له "المُحَشِّي"، حَلافاً لِمَا قالهُ هُنا مَن أنها مُتولّدةً، والظّهرُ أنَّ مسألة وطء غير الرَّوجةِ اتّفاقيَةٌ، وكُتِبَ في "حاشيةِ مِسكين" له "الحَمويّ" ما نصَّهُ: ((قولُه: وكنا إذا قبَّلَها إلى يعني: أنَّ الحِلاف في التّقبيلِ وما عُطِف عليه كالحِلاف في الموطئ)) اهد. ولتُراجَع المسألةُ الأخيرةُ هلْ هي حلافيَةً أوْ لا؟ تأمَّل. لكنَّ ما تقدَّمُ لهُ: ((منْ أنَّ العُقْرَ غيرُ مُتولِّدةً)) ذكر كالسَّمْنِ وانجلاءِ بياضِ العَين خلافاً له "عمَّد"، ولا خلاف في امتناعِهِ مِنْ غيرِ المُتولِّدةِ كالعُشْرِ والنَّمَرِ والنَّمَرِ والنَّمَرِ والنَّمَرِ النَّمَ والْحَلُ لهُ والنَّمَ عليه والمُقدِّدةِ المُحمَّعِ"، فعلى هذا يكونُ التَشبيهُ الأحيرُ راجعاً لأصل المناع الرَّدُ لا إليهِ معَ الحِلافِ، وذَكَرَ في "الذَّعرةِ"؛ ((أنَّ العُقرَ والخُرشَ في معنى الزَّيادةِ المنفصِلةِ المُتولَدةِ)).

<sup>(</sup>١) المقولة [٢٢٦٦٣] قوله: ((كَتَعْيِبُهِ منها)).

<sup>(</sup>٢) المقولة [٢٢٧٠٢] قوله: ((بعدُ الفُسْخ)).

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ١٦/٦.

(والعَينُ): منَ الوَديعَةِ عِندَ بائعِهِ، فيَهلِكُ على البائع؛ لارتِفَاعِ القَبْضِ بـالرَّدِّ لعَـدَمِ المِلْكِ، (والزَّائِ): مِنَ الزَّوجَةِ المشتراةِ، لو وَلَدَتْ في المُــدَّةِ في يَـدِ البـائع لـم تَصِـرْ أُمَّ وَلَدٍ، ولَو في يَدِ المُشتري لَزِمَ<sup>(۱)</sup> العَقْدُ؛.............

حِلُّهُ لَهُ لا لىمُشتري، وإنْ كانَ للمُشتري يَنبغي أنْ لا يَحِلَّ لهما، ونَقَلَهُ في "المعراج" عنِ "الشَّافعيِّ")) اهـ. ولا يخفي أنَّ هذا في غير منكوحتِهِ.

ثمَّ اعلَمْ أنَّ هذهِ<sup>(۱)</sup> المسألةَ غيرُ مُكرَّرةٍ معَ الأُولى المَرمُوزِ لها بالألفِ وإنْ كانَ مَوضوعُهما شراءَ الأَمَةِ المنكوحَةِ؛ لأنَّ المقصودَ مِنَ الأُولى أنَّ شراءَها لا يُبطِلُ نكاحَها، ومن هذهِ أنَّ وطءَ زوجها لا يَمنَعُهُ مِنْ رَدِّها كما نبَّة عليهِ "ط" " وهوَ ظاهرٌ.

ُ [٢٣٦٨٧] (قولُهُ: منَ الوَديعَةِ عِندَ بائعِهِ إلخ) أي: إذا فَبَضَ الْمُشتري المبيعَ بإذنِ البائع، ثُـمَّ أُودَعَهُ عَنْدَ البائع، فهَلَكَ فِي يَدِهِ فِي تلكَ الْمُدَّةِ هَلَكَ مِنْ مالِ البائعِ عَنْدَهُ؛ لارتفاعِ القبضِ بالرَّدِّ لعَدَمِ المِلكِ، وعَنْدُهُ لارتفاعِ القبضِ بالرَّدِّ لعَدَمِ المِلكِ، وعَنْدُهُما مِنْ مال المُشتري؛ لصحَّةِ الإيداع باعتبار قيام المِلكِ، وتمامُهُ فِي "البحر" (2).

[٢٢٦٨٨] (قولُهُ: لعَدَمِ اللَّلكِ) علَّهٌ للعِلَّةِ.

[۲۲۲۸۹] (قولُهُ: لو وَلَدَتْ) أي: بالنَّكاح، "بحر"(٥).

[٢٧٦٩٠] (قولُهُ: لم تَصِرْ أُمَّ وَلَدٍ) أي: للمُشتري؛ لعَدَمِ المِلْكِ خلافاً لهما، "بحر"(١).

[٢٢٦٩١] (قولُهُ: لَزِمَ العَقْدُ إلخ) أي: اتَّفاقاً، وتَصيرُ أمَّ وَلَدٍ للمُشتري إذا ادَّعاهُ، "بحر"<sup>(٦)</sup>

<sup>(</sup>١) في "و": ((لزمه)).

<sup>(</sup>٢) ((هذه)) ليست في "الأصل".

<sup>(</sup>٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٣٤/٣ بتصرف.

<sup>(</sup>٤) انظر "البحر": كتاب البيع ـ باب حيار الشَّرط ١٧/٦.

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشُّرط ١٧/٦.

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب حيار الشَّرط ١٧/٦ بإيضاح من "ابن عابدين" رحمه الله.

لأَنَّ الوِلادَةَ عَيْبٌ، "دُرَر" (١) و"ابنُ كمال". وفي "البحر" (٢) عن "الخانيَّة" (إذا وَلَكَتْ بَطَلَ حيارُهُ، وإنْ كانَ الوَلَدُ مَيْتًا ولم تَنقُصْها الوِلادَةُ لا يَبْطُلُ حيارُهُ))، وأَقَرَّهُ "المصنَّفُ" (والكافُ): مِنَ الكَسْبِ للعَبْدِ في المُدَّةِ، فهُوَ للبائع بَعْدَ الفَسْخِ،

عنِ "ابنِ كمالِ"؛ لأنَّ تَعيُّبَ المبيع ـ في مُدَّةِ الخيَارِ بعْدَ قبضِهِ له ـ مُبطِلٌ لخيارِهِ.

[٢٢٦٩٧] (قولُهُ: إذا وَلَدَتْ إلخ) أي: في يَدِ الْمُشتري، فيُوافِقُ ما قبَّلُهُ، "ط"(٥).

[٣٢٦٩٣] (قُولُهُ: ولم تَنقُصْها الوِلادَةُ) مُقتضاهُ: أنَّ الوِلادةَ قَدْ لا تَكُونُ نَقْصاناً، وهوَ حلافُ الإطلاقِ السَّابقِ، ويُؤيِّدُ السَّابقِ ما في "البرَّازيَّة" ((اشتَرَاها وقَبَضَها، ثُمَّ ظهرَ وِلادتُها عندَ البائع لا مِن البَّائعِ وهُوَ لا يَعلَمُ: في روايَةِ المُضارَبةِ: عيبٌ مُطلقاً؛ لأنَّ التَّكَسُّرَ الحاصلَ بالولادةِ لا يَزُولُ أبداً، وعليهِ الفَتْوى، وفي روايةٍ: إنْ نَقصَتْها الوِلادةُ عيبٌ، وفي البهائم ليست بعيب إلاَّ أَنْ تُوجِب نُقصاناً، وعليهِ الفَتوى)) اهم، وسيَذكُرُ "الشَّارحُ" في حيارِ العَيبِ عَنِ "البرَّازيَّة" حالافَ ما نَقَلناهُ عنها، وهو تَحريفٌ كما سنُوضِحُهُ هُناكُ (٧).

[٢٢٦٩٤] (قولُهُ: فهُوَ للبائع بَعْدَ الفَسْخِ) لأنَّهُ عنْدَهُ لمْ يَحدُثْ على مِنكِ المُشتري، وعندهُما

(قولُهُ: لأنَّ تعيَّبَ المبيع - في مُدَّةِ الخيارِ بعدَ قبضِهِ لهُ - مُبطِلٌ لخيارِهِ) في "الواني": ((لا يُصَالُ: قدْ ظَهَرَ ابتداءً هذا العيبُ في ملكِ البائع بالعُلُوق الحاصلِ مِن النّكاح؛ لأنَّ العُلُوقَ يُحتَمَلُ أنْ يَسقُطَ مَا يَستَبِعُهُ مِنْ وَضْعِ الحمْل، فلا يكونُ معيَّناً للعِلْيِّتِي) اهـ "سنديّ".

<sup>(</sup>١) "اللدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط والتعيين ١٥٣/٢.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ١٧/٦.

<sup>(</sup>٣) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ١٨٣/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٤) "المنح": كتاب البيوع ـ باب في بيان أحكام خيار الشرط ٢/ق ٧/أ.

<sup>(</sup>٥) "ط": كتاب البيوع ـ باب حيار الشَّرط ٣٤/٣.

<sup>(</sup>٦) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ٤٣٨/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٧) المقولة [٢٢٩٦١] قوله: ((واعتمده في "النهر")).

(والفاءُ): مِنَ الفَسْخِ لَبَيْعِ الأَمَةِ، فلا استبراءَ عَلَى البائعِ، (والخاءُ): مِنَ الخَمْرِ، فلَـوْ شَراهُ ذِمِّيٌّ مِنْ مِثْلِهِ بالخيارِ فأَسلَمَ أحدُهُما فهُو للبائع، "عينيّ"(١)، وتَبِعَهُ "المصنَّفُ"(٢)، لكـنَّ عبارةَ "ابنِ الكمالِ": ((و(٢) أُسلَمَ المُشتري))،

للمُشتري؛ لحدوثِهِ على مِلكِهِ، "بحر "(٤). قال "ط"(٥): ((وأمَّا إذا لمْ يُفسَخْ فالزَّوائدُ تَبَعٌ للمبيعِ

[٢٢٦٩٥] (قولُهُ: فلا استبراءَ عَلَى البائعِ) لأنَّهُ إنَّما يَجِبُ بتحديدِ اللِلـكِ ولـم يُوجَـدْ، حيـثُ لـم تَدخُلْ فِي مِلْكِ غيرهِ، فكأنَّهُ لـم يَزُلْ مِلْكُ البائع، "ابنُ كمال".

وغيرو، فيكونُ هو المُرادَ مِنْ لفظ ((أحَلُهُما)) في عبارة "العَينيِّ"؛ لأنّهُ لو أَسلَمَ البّائعُ لا تَظهَرُ فيهِ ثَمَرَةُ الاعتلاف؛ لبقاء الخيارِ إجماعاً كما في "الزَّيلعيِّ" ( العَينيِّ الأنّهُ لو أَسلَمَ البائعُ لا تَظهَرُ فيهِ ثَمَرَةُ الاعتلاف؛ لبقاء الخيارِ إجماعاً كما في "الزَّيلعيِّ" ( عين قل مُدَّةِ الخيارِ بطَلَ الخيارُ عندَهُما؛ لأنّهُ على أنّهُ - أي: المُشتري - بالخيار، ثُمَّ أَسلَمَ المشتري في مُدَّةِ الخيارِ بَطَلَ الخيارُ عندَهُما؛ لأنّهُ مَلكَها، فلا يَملِكُها، فلا يَملِكُها، فلا يَملِكُها بإسْقاطِ الخيارِ وهُوَ مُسْلِمٌ، ولو أَسلَمَ البائعُ والخيارُ للمُشتري بقي على خيارِهِ بالإجماع، ولو أَسلَمَ البائعُ والخيارُ للمُشتري بقي على خيارِهِ بالإجماع، ولو رَدِّها المُشتري عادَتُ المن الحائمُ والور رَدِّها المُشتري عادَتُ الله المنافِع، والمُسلِمُ مِنْ أهلِ أَنْ يَتَمَلَّكَ الخمرَ حُكماً كما في الإرثِ، ولو والنَّ فَسَخَ صارَ الخَمْرُ للبائع، والمُسلِمُ مِنْ أهلِ أَنْ يَتَمَلَّكَ الخمرَ حُكماً كما في الإرثِ، ولو كانَ الخيارُ للبائع فأسلَمَ هُو بَطَلَ البيعُ؛ لأنَّ المَبيعَ لم يَحرُجُ عَنْ مِلْكِهِ، والمُسلِمُ لا يَقْدِرُ أَنْ يُمَلِّكَ

04/8

<sup>(</sup>١) "رمز الحقائق": كتاب في بيان أحكام البيوع ـ باب في بيان أحكام خيار الشُّرط في البيع ١٠/٢.

<sup>(</sup>٢) "المنح": كتاب البيوع ـ باب في بيان أحكام خيار الشرط ٢/ق ٧/أ.

<sup>(</sup>٣) الواو ليست في "د" و "و".

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ١٨/٦ بتصرف.

<sup>(</sup>٥) "ط": كتاب البيوع ـ باب حيار الشَّرط ٣٤/٣.

<sup>(</sup>٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٥/٩٠٠.

<sup>(</sup>٧) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب حيار الشَّرط ٤/١٧ ـ ١٨.

(والميمُ): مِنَ المَّاذُونِ، لَو أَبرأَهُ البائِعُ مِنَ<sup>(١)</sup> الثَّمَنِ صَحَّ استحساناً، وبَقِيَ حيارُهُ؛ لأنَّهُ يَلِي عَدَمَ التَّمَلُّكِ، كُلُّ ذلكَ عندهُ خِلافاً لهما.

قُلتُ: وزيدَ على ذلكَ مَسَائِلُ مِنْها: النَّاءُ للتَّعليــقِ<sup>(٢)</sup> كـــ: إِنْ مَلكَتُـهُ فهُــوَ حُرُّ<sup>(٣)</sup>، فشَرَاهُ بخيارٍ لم يَعْتِقْ،............

الخمر، ولو أَسْلَمَ المُشتري لا يَبطُلُ العقدُ، والبائعُ على خيارِهِ؛ لأنَّ العقدَ مِنْ جهةِ المُشتري باتٌ، فإنْ أَجازَ العَقْدَ صارَ لهُ؛ لأنَّ المُسلِمَ مِنْ أَهلِ أَنْ يَمْلِكَ الخَمْرَ حُكْماً، وإنْ فسَخَهُ كانَ للبائعِ، وهذا كُلُهُ فيما إذا أسلَمَ أحدُهُما بعدَ القَبضِ والخيارُ لأحَدِهِما. فلو قَبْلَ القَبضِ بَطَلَ البيعُ في الصُّورِ كُلِّها سَواءٌ كانَ البيعُ باتناً ٢٥/٥٥١ أو بخيار لأحَدِهما أو لهُما؛ لأنَّ للقَبضِ شَبَهاً بالعَقْدِ مِنْ حيثُ إنَّهُ يُفيدُ مِلكَ التَّصَرُّفِ، فلا يَملِكُهُ بعْدَ الإسلام)) اه مُلحَّصاً.

آب٧٣٩٧] (قولُهُ: مِنَ المَأذون إلخ) أي: إِذَا اشْتَرَى عَبْدٌ مأذونٌ شيئًا بالخيار وأَبرَأَهُ بائِعُهُ عَنْ ثمنِهِ فِي مُدَّةِ الخيارِ بقي خيارُهُ؛ لأَنَّهُ لَمّا لم يَعلِكُهُ كَانَ رَدُّهُ فِي الْمُدَّةِ امتناعاً عَنِ النَّمَلُكِ، وللمَأذون وَلايةُ ذلكَ، فإنَّهُ إذا وُهِبَ لَهُ شيءٌ فلَهُ وَلايةُ أَنْ لا يَقبَلُهُ، "دُرر"<sup>(٤)</sup>. وعندهُما يَبطُلُ خيارُهُ؛ لأنَّهُ لَمّا ملكَهُ كَانَ الرَّدُّ منهُ تمليكًا بغيرِ عِوَضٍ، وهُو ليسَ مِنْ أهلِهِ، وهذا يَقتضي صِحَّةَ الإبراءِ، وقدَّمنَا أَنَّهُ لا يَصِحُّ عندَ "أبي يوسفَ" قياساً، ويصحُّ عندَ "محمَّدٍ" استحسانًا، "بحر"<sup>(٥)</sup>.

[٢٣٦٩٨] (قُولُهُ: كُلُّ ذلكَ) أي: المَذكورِ مِن أحكامِ المَسائلِ العَشْرِ.

[٢٣٦٩٩] (قولُهُ: لم يَعْتِقْ) لأنَّهُ عندَهُ لـم يَملِكُهُ فلـمْ يُوجـدِ الشَّـرطُ، وعندَهُمـا وُجـدَ فَيَعتِقُ؛ لأنَّهُ مَلَكُهُ، وأمَّا لو قال: إن اشتريتُ بدَلَ قولِهِ: إنْ مَلَكتُ؛ فإنَّهُ يَعتِقُ اتَّفاقاً؛ لوحودِ الشَّرَطِ

<sup>(</sup>١) في "د" و "و ": ((عن)).

<sup>(</sup>٢) في "د" و "و": ((التعليق)).

<sup>(</sup>٣) في "ط": ((حراً)) بالنصب، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٤) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب حيار الشُّرط والتعيين ١٥٣/٢.

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ١٧/٦.

وهُوَ الشِّراءُ، فيكونُ كالمُنشِئِ للعِتقِ بعدَهَ فيَسقُطُ الخيارُ، "فتح"(٢) و"بحر"(٣).

[۲۷۷۰.] (قولُهُ: واستِدَامَةُ السُّكْنى إلىخ) صُورتُها: اشتَرَى داراً على أنَّهُ بالخيارِ وهُوَ ساكُنها بإجارةٍ أو إِعَارةٍ فاستَدَامَ سُكناها، قال "خُواهَر زادَه": استدامَتُها اختيارٌ عندهما لمِلكِ العين، وعندَهُ ليسَ باختيارٍ))، "فتح"(أ). ومثلُهُ خيارُ العيب وخيارُ الشَّرطِ في القِسْمَةِ، ولو ابتَدَا السُّكني بَطُلَ حيارُهُ، وتمامُهُ في "البحر"(٥).

[۲۷۷۰۱] (قُولُهُ: فَأَحْرَمَ) أي: وهوَ في يَدِهِ بَطَلَ البَيعُ عندَهُ ويَرُدُّهُ إِلَى البائع، وعندهُما يَلزَمُ المشتريَ، ولو كانَ الخيارُ لبائع يَنتَقِضُ بالإجماع، ولو كانَ للمُشتري فأحرَمَ المشتري لَـهُ أَنْ يَرُدَّهُ، "بحر" (١). وعبارةُ "الفتح" ((ولو كانَ للمُشتري فأحرَمَ البائعُ للمُشتري أَنْ يَرُدَّهُ))،

(قولُهُ: ومثلُهُ حيارُ العيبِ وحيارُ الشَّرطِ إلخ) عبارةُ "البحر" بعدَ ذِكْرِهِ ما ذَكَرَهُ في "الفتح" مِن الخِلافِ في استدامةِ السُّكنى: ((وفي "التَّتارِحانيَّة": أنَّ "محمَّداً" ذَكَرَ في البيوع: أنَّ حيارَ الشَّـرطِ يَبْطُلُ بالسُّكنى، وفي القِسمَةِ ذَكَرَ: أنَّهُ لا يَبْطُلُ، فاحتلَفَ المشايخُ: فمِنْهُمْ مَنْ حَمَلَ ما في البيوعِ على الابتداء، وما في القِسمةِ على النَّوامِ، ومِنْهُم مَنْ أَبقَى ما في البيوعِ على إطلاقِهِ فيُبطِلُهُ بالابتداءِ والنَّوامِ، وأَبقَى ما في القِسـمةِ على إطلاقِهِ، فلا يَبْطُلُ حيارُ الشَّرطِ فيها بالابتداء والنَّوامِ)) اهـ.

<sup>(</sup>١) في "ط": ((بإجار أو إعارةٍ ليس اختيار))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب حيار الشَّرط ٥٠٧/٥ بتصرف.

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب عيار الشَّرط ١٧/٦ بتصرف.

<sup>(</sup>٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٥٠٩/٥ بتصرف.

<sup>(</sup>٥) انظر "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ١٨/٦.

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب حيار الشَّرط ١٨/٦ بتصرف.

<sup>(</sup>٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٥/٩٥.

(والدَّالُ): والزَّوائدُ الحادِثَةُ<sup>(۱)</sup> في المُدَّةِ بَعْدَ الفَسْخِ للْبائعِ، (والرَّاءُ): والعصيرُ في بيعِ مُسلِمَينِ، لو تَخَمَّرَ في المُدَّةِ...............

وهيَ الصُّوابُ.

[۲۲۷۰،۲] (قولُهُ: بَعْدَ الفَسْخِ) متعنق بما تَعَنق بهِ قولُهُ: ((البائع))، أي: تَثْبُتُ للبائع بعد الفَسخ؛ لأنَّها لم تَحدُثْ على ملكِهِ كما في "الفتح"("). لأنَّها لم تَحدُثْ على ملكِهِ كما في "الفتح"(") ثمَّ لا يخفى أنَّ الزَّوائِدَ تَعُمُّ المُتَّصِلةَ والمُنفصِلةَ مُتولِّدةً أو غيرَها، وليسَ بصَحيح هُنا؛ لِما قلَّمناهُ "عنِ "التَّتارخانيَة": ((مِنْ أَنَّ حُلُوتُها عَنْدَ المُشتري يَمنَعُ الفَسخَ بالخيارِ، إلاَّ إذا كانَتْ مُنفصِلةً غيرَ مُتولِّدةٍ كالكَسب))، فهذه يتأتَّى فيها إجراءُ الخلاف؛ لإمكان الفَسخ فيها، أمَّا في بقيَّةِ الصُّورِ الشَّلاثِ فلا، بلُ هي للمُشتري قطعاً؛ لحدوثها على ملكِهِ حيثُ امتنعَ بها الفَسخُ ولَزِمَهُ البيعُ، ثُمَّ رأيت في "جامع الفُصولين" فَكَرَ مسائلَ الزِّيادَةِ كما قدَّمنا في المَتنع الفَسْخ في الكُلِّ إلاَّ في صُورةِ المُنفصِلةِ الغُيرِ المُتولِديةِ الْكُلِّ الإَّ في صُورةِ المُنفصِلةِ الطُّورةُ المُذكورةُ، وهي مسألةُ الكَسْبِ الَّتي رَمَزَ لها بالكاف، فكانَ على "الشَّارح" إسقاطُ هذه؛ الصُّورةُ المذكورةُ، وهي مسألةُ الكَسْبِ الَّتي رَمَزَ لها بالكاف، فكانَ على "الشَّارح" إسقاطُ هذه؛

(قولُهُ: فكانَ عَلَى "الشَّارح" إسقاطُ هذهِ إلخ) لا يُناسِبُ القَولُ بالإسقاطِ، فإنَّ ما كانَ بمعنى الكسب كالكسب كالكسب كالكسب كالكسب والذي يُناسِبُ أنْ يُقَيِّدَ الزَّوائدَ بالمُنفصِلةِ الغميرِ مُتولِّدةٍ، وكَسْبُ العبلِ ذُكِرَ أُوَّلاً، ولا يَشمَلُ سائرَ الزَّوائدِ، فمَا ذُكِرَ ثَانِياً تعميمٌ بعد تخصيص.

<sup>(</sup>قولُهُ: وهيَ الصَّوابُ) لا يتعَيْنُ أَنْ يكونَ ما في "الفتح" هُوَ الصَّوابَ، بلْ يَصِحُّ كلِّ مِن التَّصويرَينِ؛ إذْ لا فَرْقَ بينَهما في الحكم، نَعَمْ على تَصويرِ "البحر" يَكونُ هُوَ ما ذَكَرَهُ أُوَّلاً في صَدْرِ كلامِهِ، فلا مَعنى لذِكْرِهِ بعدَ ذلكَ، فإذَا كانَ الصَّوابُ ما في "الفتح"، لكنَّ هذا لا يَقتضي التَّصويبَ بلِ الأُولَويَّةَ لَدُفْعِ التَّكرارِ.

<sup>(</sup>١) في "ط": ((بالحادثة)).

<sup>(</sup>٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٥٠٩/٥.

<sup>(</sup>٣) المقولة [٢٢٦٦٣] قوله: ((كَتَعَيُّبهِ فيها)).

<sup>(</sup>٤) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٤٤/١.

<sup>(</sup>٥) في هذه المقولة.

فَسَدَ خِلافاً لهما، فيَنبغي أَنْ يَرمِزَ لها لفْظَ: ((تَتَصَدَّرُ))، وَيَضُمَّ الرَّمـزَ لـلرَّمزِ، ولم أَرَهُ لأَحَدٍ، فليُحفَظْ. (أَجازَ مَنْ لَهُ الخِيارُ)........

لتَكرارِهَا معَ إيهامِها خلافَ المُرادِ كما ظَنَّهُ مَنْ قال: إنَّ الزَّوائِدَ تَعُمُّ الْتَصِلةَ والمُنفصِلةَ، فيُستغنَى بها عنِ الكافِ المُشارِ بها إلى الكَسبِ. اهـ فافهمْ.

ُ (۲۲۷۰۳ وَوَلُهُ: فَسَدَ) أي: البيعُ عنـدهُ لعَجْزِهِ عنْ تَمَلُّكِهِ بإسقاطِ حيارِهِ، ويَتِمُّ عندهُما لعجْزِهِ عَنْ رَدِّهِ بفَسحِهِ، "فتح"(١).

[٢٢٧٠٤] (قولُهُ: خِلافاً لهما) راجعٌ للمَسَائلِ الخَمسِ المَزيدَةِ، فافهمُ.

[٢٧٧٠٥] (قولُهُ: وَيَضُمَّ الرَّمنَ للرَّمنَ للرَّمنَ النَّسَخَ: ((ويُضَمَّ لرمزِ الرَّمنِ)) بجرِّ الأوَّلِ باللاَّمِ والنَّاني ((تَتَصَدَّرُ)) للرَّمزِ السَّابقِ، وفي بعضِ النَّسَخ: ((ويُضَمَّ لرمزِ الرَّمزِ)) بجرِّ الأوَّلِ باللاَّمِ والنَّاني بالإضافة، وهذه النَّمنَ أللَّمزِ المَحرورِ باللاَّمِ النَّمنِ المَعنى "العينيِّ"، وبالرَّمزِ المحرورِ بالإضافةِ "شرحَ الكنْزِ" للاَّعنيُّ"، فإنَّ اسمهُ "الرَّمزُ"، وفي "ط"(٢): ((فيصيرُ المعنى: اسْحَقْ عِزَّكَ - أي: امْحَقْهُ بَوَاضُعِكَ - الْعَينيُّ"، فإنَّ اللهِ تَعَالى في قَلْبِكَ؛ فامتِثِلْ أَمْرُهُ وَنَهْيَهُ، وَعَظِّمِ النَّاسَ بإِنْزالِهِمْ مَنْزِلَتَهُم تَصرُ (١٤ صَدْراً، أيْ: مُقَلَّمًا وَمُعَلَّمُ اللهِ تَعَالى وعِنْدَ النَّاسَ).

(٢٢٧٠٦ (قولُهُ: ولم أَرَهُ لأَحَدٍ) أي: لم يَرَ الرَّمزَ بـ ((تَتَصَدَّرُ))، وإلاَّ فالمسَائلُ في "المِنَح"<sup>(°)</sup> و"البحر"<sup>(۲)</sup>، "ط"<sup>(۷)</sup>.

[٢٢٧٠٧] (قُولُةُ: أَجازَ مَنْ لَهُ الخِيارُ) أي: أَجازَ بالقَولِ أو بالفِعْلِ كالإعتاقِ والوَطءِ ونحوهِما

<sup>(</sup>١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشُّرط ٥٠٩/٥.

<sup>(</sup>٢) ص ٢٨٩ \_ وما بعدها "در".

<sup>(</sup>٣) "ط": كتاب البيوع - باب خيار الشُّرط ٣٤/٣.

<sup>(</sup>٤) في النسخ جميعها: ((تصيرُ))، وما أثبتناه من "ط" هو الصواب؛ لأنها بحزومة بجواب الطلب.

<sup>(</sup>٥) "المنح": كتاب البيوع ـ باب في بيان أحكام خيار الشُّرط ٢/ق٧/أ.

<sup>(</sup>٦) انظر "البحر": كتاب البيع - باب خيار الشَّرط ١٧/٦.

<sup>(</sup>٧) "ط": كتاب البيوع - باب خيار الشَّرط ٣٤/٣.

ولو أَجنَبيّاً (صَحَّ وَلَو مَعَ جَهْلِ صاحِبِهِ) إِجماعاً، إلاَّ أَنْ يكونَ الخيارُ لَهُما وَفَسَخَ أَحَدُهُمَا فَلَيسَ للآخرِ الإِجازَةُ؛.....

كما يأتي<sup>(۱)</sup>، وفي "جامع الفُصولين"<sup>(۲)</sup>: ((إذا قالَ: أَجَرْتُ شِراءَهُ، أو شِئْتُ أَخْذَهُ، أو رَضِيتُ أَخْـذَهُ بَطَلَ خيارُهُ، ولَو قالَ: هَوِيتُ أَخْذَهُ، أَو أَحَبَبْتُ، أَو أَردْتُ، أَو أَعجَبْني، أَو وَافَقَني لا يَبْطُلُ.

[مَنْ لهُ الحَيَارُ]<sup>(٣)</sup> لَو اختارَ الرَّدَّ أَو القَبُولَ<sup>(١)</sup> بقَلِهِ فَهُوَ باطلٌ؛ لَتَعَلَّقِ الأحكامِ بالظَّاهرِ لا بالباطِن). [٣٢٧٠٨] (قولُهُ: ولَوْ مَعَ جَهْــلِ صاحبِـهِ) أي: العاقدِ مَعَهُ، أمَّـا لَـو كـانَ للمُشــتريَينِ فَفَسَـخَ [٣/ق٥٣/ب] أَحدُهُما بغَيْبَةِ الآخرِ لمْ يَجُزْ كِما في "جامع الفُصُولين"<sup>(٥)</sup>.

[٢٧٧٠٩] (قولُهُ: لَهُما) أيْ: لكلِّ مِنَ المُتعاقدَينِ.

٢٧٧١٠] (قُولُهُ: فَلَيسَ للآخرِ الإِحازَةُ) أيْ: إلاَّ إذا قَبِلَ الأَوَّلُ إِحازَتُهُ، يَدُلُّ عليهِ ما في

(قُولُةُ: ولو قالَ: هَوِيتُ أَخْذُهُ، أو أَحَبَّستُ، أَو أَرَدْتُ، أو أَعَجَبني، أو وَافَقَني لا يَبْطُلُ إلخ) لعلَّ الفَرْقَ في هذهِ الألفاظِ هُوَ العُرْفُ، وإلاَّ فما الفَرْقُ بينَ الحُبِّ والرَّضا مثلاً؟! تـأمَّلُ، مـعَ أَنَّـهُ ذَكَرَ في "تتمَّة الفتاوى" أَوَّلَ الوَّكالَةِ ما نَصُّهُ: ((في "المنتقى": "بشُرُّ" عنْ "أبي يوسف": إذا قالَ لآخرَ: أحببتُ أَنْ تَبيعَ عَبدي هذا، أو هَوِيتُ، أو رَضِيتُ، أو وافقَني، أو شِئْتُ، أو أَرَدْتُ فهذا كُلَّهُ توكيلٌ وأَمْرٌ بالبيعِ)) اهمد. ومُقتضاهُ أَنْهُ يَبِطُلُ حيارُهُ فِي الْأَلفَاظِ المَذكورَةِ كُلِّها.

(قولُ "الشَّارِح": ولَو مَعَ جَهْلِ صاحِبهِ) لأنَّ الحَيارَ إذا كانَ للمُشتري فمِنْ غَرَضِ البائعِ أَنْ يُؤَكِّذَ لَهُ البيعَ، فإذا أَجَازَهُ فَقَدْ فَعَلَ مُرادَهُ، وإنْ كانَ للبائعِ فمِنْ غَرَضِ المشتري أنْ يَبِمَّ البيعُ، فإذا أَجَازَهُ فَقَدْ أَكَّدَ لــهُ ما قَصَدَ. اهـ "سِنْديّ" عن "السِّراج".

(قُولُهُ: أمَّا لو كانَ للمُشتريَينِ فَفَسَخُ أَحدُهُما إلخ) الكلامُ في الإحازةِ لا في الفَسْخِ؛ فلا يُناسِبُ ذِكْرُ ما في "الفُصولَين" هنا. 0 2/2

<sup>(</sup>١) صـ ٣٠٧ ـ وما بعدها "در".

<sup>(</sup>٢) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ١ ٢٤٤/.

<sup>(</sup>٣) ما بين منكسرين من "جامع الفصولين"، وهي مسألة مستقلة عن الأولى. انظر "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢/٣٣١، نقلاً عن "المبسوط".

<sup>(</sup>٤) في "آ": ((والقبول)) بالواو، وهو الموافق لعبارة "جامع الفصولين".

<sup>(</sup>٥) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٤٢/١.

لأَنَّ المَفْسُوخَ لا تَلحَقُهُ الإِحازَةُ، (فإِنْ فَسَخَ) بالقَولِ (لا) يَصِحُّ (إلاَّ إذا عَلِمَ) الآخَرُ في الْمُدَّةِ، فلو لم يَعلَمْ لَزِمَ العَقْدُ. والحِيلةُ: أَنْ يَستَوثِقَ بكَفيلٍ مَحَافَةَ الغَيْبَةِ،......

"جامعِ الفُصُولِين"('): ((باعَهُ بخيارٍ فَفَسَخَهُ فِي الْمُدَّةِ انفَسَخَ، فإنْ قال بَعْدَهُ: أَجَزْتُ، وقَبِلَ المُشتري حازَ استحساناً، ولو كانَ الخيارُ للمُشتري فأجازَ ثمَّ فَسَخَ وقَبِلَ البائعُ حازَ، ويَنفسِخُ)) اهـ، فيكونُ الأوَّلُ بَيْعًا آخَرَ كما سَيَذكُرُه "الشَّارحُ"('')، والثَّاني إقالةً.

[٢٢٧١١] (قولُـهُ: لأَنَّ المَفْسُوخَ لا تَلحَقُـهُ الإِحـازَةُ) فيـهِ إشكالٌ ســيَذكرُهُ "الشَّــارحُ"<sup>(٣)</sup> معَ جوابهِ.

[٢٢٧١٢] (قولُهُ: لا يَصِحُّ إِلاَّ إِذَا عَلِمَ الآخَرُ) هذا عندهُما، وقالَ "أبو يوسُف": يَصِحُّ، وهو قولُ "الأَنْمَّةِ الثَّلانَةِ"، قال "الكرخيُّ": وخيارُ الرُّوْيةِ على هذا الخِلاف، وفي العَيْبِ لا يَصِحُّ فَسَحُهُ بدونِ عِلْمِهِ إجماعاً، ولو أَجازَ البيعَ بَعدَ فَسْجِهِ قَبْلَ أَنْ يَعلَمَ المُشتري حَازَ وَبَطَلَ فَسحُهُ، ذَكَرَهُ "الإسبيحابيُّ"، يَعني: عندهما، وفيه يَظهَرُ أثَرُ الخِلاف، وفيما إذا باعَهُ بشَرُطِ أَنَّهُ إذا غابَ فَسَخَ فَسَخَ فَسَدَ البيعُ عندهُما خلافاً لـ"أبي يوسف"، ورجَّحَ قولَهُ في "الفتح"(٤)، "نهر"(٥).

[۲۲۷۱۳] (قولُهُ: فلو لم يَعلَمْ) أيْ: في مدةِ الخيارِ، سَواءٌ عَلِمَ بعلَها أو لم يَعلَمْ أصلاً. ۲۲۷۷۱۶] (قولُهُ: أنْ يَستوثِقَ بكَفيلٍ) الذي في "العينيِّ"(أ): ((أنْ يَأْخُذَ مَنْهُ وكيلاً، يَعني:

(قُولُهُ: الذي في "العينيِّ": أَنْ يَاخُذَ مِنْهُ وكيلاً إلخ) لعلَّ ما في "الشَّارحِ" وَقَعَ منْهُ استنباطاً، يعنسي: يَاخُذُ مِنْهُ كَفِيلاً يُحضِرُهُ في المُدَّقِ للرَّدِّ عليهِ. اهـ "سنديّ".

<sup>(</sup>١) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٣٣٠/١ ٣٣١.

<sup>(</sup>٢) صد ١٥٥ - "در".

<sup>(</sup>٣) صد ٥١٥ ـ "در".

<sup>(</sup>٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٥١٣/٥.

<sup>(</sup>٥) "النهر": كتاب البيع ـ باب عيار النُّرط ق٦٦٨/ب ـ ٣٦٩/أ بتصرف.

<sup>(</sup>٦) "رمز الحقائق": كتاب في بيان أحكام البيوع ـ باب في بيان خيار الشُّرط ١٠/٢.

إذا بَدَا لَهُ الفَسْخُ رَدَّهُ عَليهِ)) اهم، ومِثْلُهُ في "البحر"(٢) وغَيرهِ، "ح"(٢).

(٢٧٧١٥) (قولُهُ: أَو يَرفَعَ الأَمْرَ للحاكِمِ ليَنْصِبَ إلخ) في "العماديَّةِ": ((وهـذا أَحَـدُ قَولَينِ، وقيلَ: لا يَنْصِبُ؛ لأَنَّهُ تَرَكَ النَّظَرَ لنفسِهِ بعَدَمٍ أُخْذِ الوكيلِ، فلا يَنْظُرُ القاضي إليه))، وتمامُهُ في "النَّهر"(٤).

المتعارِ تَصَرُّفَ المُلاَّكِ، كما إذا أَعْتَقَ المَبِيعَ أو باعَهُ، أو كانَ جاريةً فوطِعَها أو قَبَّلَها، أو أنْ يَكونَ الحيارِ تَصَرُّفَ المُلاَّكِ، كما إذا أَعْتَقَ المَبِيعَ أو باعَهُ، أو كانَ جاريةً فوطِعَها أو قَبَّلَها، أو أنْ يَكونَ الشَّمَنُ عَيْناً فَتَصَرَّفَ فيهِ المُشتري تَصَرُّفَ المُلاَّكِ فيما إذا كانَ الخيارُ للمُشتري، صَرَّحَ بهِ اللَّكملُ" في "العِنايةِ" ( وغَيرُهُ مِنَ المشايخ، "مِنح" ( أَنْ يَقولِهِ: ((أَنْ يَتَصَرَّفَ البائعُ إلخ)) أنْ يَكونَ الحيارُ للهُ وتَصَرَّفَ كانلك، فَيكونُ فَسْحاً حُكميًا ؛ لأَنَّهُ دليلُ استبقاءِ المَبِيعِ على مِلْكِهِ، وأمَّا لو كانَ الخيارُ للمُشتري وفَعَلَ ما ذُكِرَ فإنَّهُ يَتِمُّ البَيعُ كما يأتي ( ).

[۲۲۷۱۷] (قولُهُ: كما أَفادَهُ إلخ) أي: أَفَادَ الفِعْلَ السذي يَصِحُّ بهِ الفَسْخُ، يعني: أَنَّ أَمثِلةَ الفَسْخِ بالفِعْلِ تُستَفَادُ مِنْ قَولِهِ المَذْكورِ وإِنْ لم يَكُنِ المَذْكورُ مِنْ أَمثِلَةِ الفَسْخِ، بل مِن أَمثِلَةِ التَّمَامِ والإِجازةِ، قال في "الفتح"(^): ((وجميعُ مَا قَدَّمنا أَنَّهُ إِجازَةٌ إذا صَدَرَ مِنَ المُشتري مِنَ الأَفعالِ فهو

<sup>(</sup>١) "رمز الحقائق": كتاب في بيان أحكام البيوع ـ باب في بيان خيار الشُّرط ١٠/٢ بتصرف.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب حيار الشَّرط ١٨/٦.

<sup>(</sup>٣) "ح": كتاب البيوع - باب خيار الشَّرط ق٢٨٣/أ.

<sup>(</sup>٤) انظر "النهر": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ق٣٦٨/ب.

<sup>(</sup>٥) "العناية": كتاب البيوع ـ باب خيار الشُّرط ٥٠٩/٥ (هامش "فتح القدير").

<sup>(</sup>٦) "المنح": كتاب البيوع ـ باب في بيان أحكام خيار الشُّرط ٢/ق٧/ب.

<sup>(</sup>۷) ص- ۳۱۱ – "در".

<sup>(</sup>٨) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ١١/٥.

باب خيار الشرط	 3 • 1	 الجزء الرابع عشر
	 	 (وتَمَّ العَقْدُ بَمُوتِهِ).

فَسخٌ إذا صَدَرَ مِنَ البائع)) اهـ. وقَدْ أفادَ "الشَّارحُ" ذلكَ بقولِهِ الآتي<sup>(١)</sup>: ((ولَو فَعَلَ البــائعُ ذلكَ كانَ فَسْخاً))، والمُرادُ بهِ الإعتاقُ وما بَعْدَهُ، وحينئذٍ فليسَ في كَلامِهِ غَلَــطْ، بــلْ هُــوَ مِـنْ رُمـوزِهِ التى تَخْفَى على المُعترضِينَ، فافهَمْ.

[۲۲۷۱۸] (قولُهُ: وَتَمَّ العَقْدُ إلخ) أَيْ: تحصُلُ الإجازةُ بواحِدٍ مَّمَا ذُكِسرَ، وهُـوَ كـلامٌ مُوهِـمٌ، فإنَّ في بعضِها يَكُونُ إجازةً سَواءٌ كانَ الخيارُ للبائعِ أو للمُشتري وهُو المـوتُ ومُضِيُّ المُـدَّةِ، وفي بَعْضِها إذا كانَ للمُشتري وهُوَ الإعتاقُ وتَوابِعُهُ، فلُو للبائعِ كانَ فَسْخاً، أفادَهُ في "البحر"<sup>(۲)</sup>.

[۲۷۷۱۹] (قولُهُ: بَمُوتِهِ) أيْ: موتِ مَنْ لَهُ الخيارُ باتعاً كانَ أو مُشترِياً؛ لأنَّ مَوت غَيرِهِ لا يَتِمُّ بِهِ العَقْدُ، بَلِ الخيارُ باق لِمَنْ شُرِطَ لهُ، فإنْ أَمضى العَقْدَ مَضَى، وإنْ فَسَحَهُ انفَسَخَ كما في "الفتح" "")، "نهر "(أ. وفي "جامع الفُصولين "(ف): ((لَو الخيارُ لهُما فماتَ أَحَدُهُما لَـزِمَ البيعُ فِي "الفتح بنهر والآخرُ على خيارِهِ))، وفيه (١) أيضاً: ((وكيلُ البيع أو الوَصِيُّ بـاعَ بخيارٍ أو المالكُ باعَ بخيارٍ فو الوَصِيُّ، أو المُوكِلُ أو الصَّبِيُّ، أو مَنْ بـاعَ بنفسِّهِ، أو مَنْ شرطَ لَهُ الخيارُ قال "محمَّد"؛ يَتِمُّ البيعُ في كلِّ ذلك؛ لأنَّ لكُلِّ منهـم حقّاً في الخيارِ، والجنونُ كلَلُوحَاءُ، وتمامُهُ في "النَّهر "(٧).

(قُولُهُ: والجنونُ كالمُوتِ) خلافُ التَّحقيق كما يَأتي، والتَّحقيقُ أَنَّ المُسقِطَ للحيار مُضيُّ المُدَّةِ.

<sup>(</sup>۱) صـا ۳۱ در".

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب حيار الشُّرط ١٩/٦.

<sup>(</sup>٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب حيار الشَّرط ٥/٥٥.

<sup>(</sup>٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق7٦٩أ.

<sup>(</sup>٥) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٤٢/١.

<sup>(</sup>٦) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٤٤/١.

<sup>(</sup>٧) انظر "النهر": كتاب البيع - باب خيار الشُّرط ق ٣٦٩/أ.

# ولا يَحْلُفُهُ الوارِثُ كخيارِ رُؤْيةٍ وتَغْريرٍ وَنَقْدٍ؛.....

ر ٢٧٧٧٠ (قولُهُ: ولا يَخْلُفُهُ الـوارِثُ) لأنَّـهُ ليـس إلاَّ مشــيئةً وإِرادةً ولا يُتَصَــوَّرُ انتقالُــهُ، والإرثُ فيما يَقبَلُ الانتقالَ، "هـداية"(١).

[۲۲۷۲۱] (قولُهُ: كحيارِ رُوْيةٍ) نَصَّ على ذلكَ في "الغُرَرِ"(٢)، و"الوقايةِ"(٣)، و"النَّقايةِ"(٤)، و"عتصرِها"(٥)، و"اللَّتقى"(٦)، و"الإصلاح"، و"البحرِ"(٧)، و"النَّهرِ"(٨)، وكذا في "الهدايةِ"(٩) و"الفتحِ"(١٠) مِنْ بابِ حيارِ الرُّوْيَةِ، ولمْ أَرَ مَنْ ذَكَرَ فيهِ خلافاً، وعليهِ فما في فرائضِ "شرح البيري" عن "شرح المَحمَع"(١١) لـ"ابنِ الضِّياءِ" -: ((مِنْ أَنَّ الصَّحيحَ أَنَّ خيارَ الرُّوْيةِ يُورثُرُهُ مَنْ أَمَّلُ.

المُرَر"، بلْ ذَكَرَ "المَصنّفُ" الأُوَّلَ منهما في "الدُّرَر"، بلْ ذَكَرَ "المَصنّفُ" الأُوَّلَ منهما في "اللَّبَحِ" (١٤) بحثاً، ووَحْمهُ ذلكَ: أنَّ الحُقوقَ المُحرَّدةَ لا تُورَثُ، وكَأَنَّ الوحْمهُ لَمَّا قَويَ عندَ (١٤، ١٤٥) "الشَّارح" جَزَمَ بهِ، وقدْ رأيتُ مسألةَ النَّقْدِ

<sup>(</sup>١) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب خيار الرؤية ٣٠/٣.

<sup>(</sup>٢) "غرر الأذكار": كتاب البيع ـ ذكر حيار الشُّرط ق١١١/ب.

<sup>(</sup>٣) "شرح الوقاية": كتاب البيوع ـ باب حيار الشُّرط ٩/٢ (هامش "كشف الحقائق").

<sup>(</sup>٤) انظر "شرح ملا علي القاري": كتاب البيع - فصل: صحَّ حيار الشَّرط٢/٢.

 <sup>(</sup>٥) نقول: قوله: ((ومختصرها)) كذا في النسخ جميعه، ومعلومٌ أنّ "النقاية" هي "مختصر الوقاية"، ولم تذكر كتب النراجم النبي
 بين أيدينا مختصراً لـ"النقاية"، ولعل صواب العبارة في "الحاشية": ((و"الوقاية" و"النقاية" مختصرها)) دون واو عطف، فليتنبه.

<sup>(</sup>١) "ملتقى الأبحر": كتاب البيوع ـ باب الخيارات ١٢/٢.

<sup>(</sup>٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشُّرط ١٩/٦، وباب خيار الرؤية ٣٦/٦.

<sup>(</sup>٨) "النهر": كتاب البيع ـ باب حيار الرؤية ق٧٢/ب.

<sup>(</sup>٩) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب خيار الرؤية ٣٥/٣.

<sup>(</sup>١٠) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب حيار الرؤية ٥/٤٤٥.

<sup>(</sup>١١) المسمى "المَشْرَع في شرح المَجْمَع" لأبي البقاء محمد بن أحمد، بهاء الدين المعروف بابن الضّياء المَكّيّ (ت٥٥ هـ). ("كشف الظنون" ٢/٥٩٥، "الضوء اللامع" ٨٤/٧، "هدية العارفين" ١٩٧٢).

<sup>(</sup>۱۲) في "آ": ((يورث عنه)).

<sup>(</sup>١٣) "المنح": كتاب البيوع ـ باب في بيان أحكام حيار الشَّرط ٢/ق٧/ب.

<sup>(</sup>١٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشُّرط ق٣٦٩/أ.

.....

في "شرح البيري" عن "خزانةِ الأكمل" نصَّ على: ﴿(أَنَّهُ لَو ماتَ قبلَ نَقْدِ الثَّمنِ بَطَلَ البيعُ، وليسَ لوارِيْهِ نَقْدُهُ))، وأمَّا مسألةُ التَّغرير فَقَدْ وَقَعَ فيها اضطرابٌ فنقَلَ "الشَّارحُ"(١) في آحسر باب المرابحةِ عنِ "المَقدسيِّ": ((أَنَّهُ أَفتي بمثْلِ ما بَحَتُهُ "المُصنَّ ف" هُنا))، ثمَّ ذَكَرَ (٢): ((أَنَّ "المصنَّف" ذَكَرَ في "شرح منظومتِه" الفِقهيَّةِ("): أنَّ حيارَ التَّغْرِير يُــورَثُ كحيار العَيــب، وأنَّ "ابـنَ المصنَّـفـِ" أَيَـدَهُ))، وسَنَدَكُمُ ( ) إِنْ شاءَ اللَّهُ تعالى ما فيهِ هُناكَ، نَعَمْ بَحَثَ "الخيرُ الرَّمليُّ" أيضاً في "حاشيةِ البحر": ((أَتُّهُ يُورَثُ قياساً على خيار فَوَاتِ الوصفِ المَرغوبِ فيهِ كشراء عبدٍ على أنَّهُ حبّالٌ))، وقال: ((إنَّهُ بهِ أَشْبَهُ؛ لأنَّهُ اشْتَرَاهُ<sup>(°)</sup> بناءً على قَول البائع، فكانَ شارطاً لَهُ اقتضاءً وصْفاً مَرغوباً فبانَ بخلافِه، وقد الحتلَفَ تَفَقُّهُ الشَّيخ "عليُّ المَقدسيِّ" والشَّيخ "محمَّدٍ الغَزِّيِّ" في هذهِ المسألةِ؛ لأنَّهما لم يَرَياهـا منقولـةً، ومالَ الشَّيخُ "عليِّ" لِمَا قُلْتُهُ فقالَ: والسذي أَميلُ إليهِ أنَّهُ مثلُ حيار العَيسب، يَعني: فُيورَثُ)) اهـ. وبهِ عُلِمَ أَنَّ مَا نَقَلَهُ "الشَّارِحُ" عن "المَقدسيِّ" مخالِفٌ لِمَا نَقَلَهُ عَنْهُ "الرَّمليُّ"، لكنْ سَيَأتي(١) في الْمرابحةِ أَنَّهُ لُو ظَهَرَ لَهُ خيانةٌ في الْمرابحةِ لَهُ رَدُّهُ، ولَو هَلَكَ الْمِيعُ قَبْلَ رَدِّهِ أو حَمدَتَ بهِ ما يَمنَعُ مِنَ الرَّدُ لَزِمَهُ جميعُ النَّمنِ وسَقَطَ حيارُهُ، وعَلَّلُوهُ هناكَ: بأنَّهُ مُحرَّدُ حيار لا يُقابِلُهُ شيءٌ مِنَ النَّمن كحيار الرُّؤيةِ والشَّرطِ، بخلافِ خيار العَيبِ؛ لأنَّ المُستَحَقَّ فيهِ جُزَّة فاتَتّ فيَسقُطُ ما يُقابلُهُ، وأَحَـذَ منْهُ في "البحر"(٢) هناكَ: ((أَنَّ خيارَ ظُهُورِ الخيانةِ لا يُورَثُ)) كما سنَذْكُرُهُ(^) هُنـاكَ، ولا يَخْفَى أنَّ التَّغريرَ أَشْبَهُ بظُهورِ الخيانةِ في المُرابحةِ، فكانَ إلحاقُهُ بهِ أَوْلَى مِنْ إلحاقِهِ بالوَصْف ِ المَرْغُوب؛

00/2

<sup>(</sup>١) انظر الدر عند المقولة [٢٤١١٨] قوله: ((استَطهَرَ "المصنَّفْ": لا)).

<sup>(</sup>٢) انظر الدر عند المقولة [٢٤١١٩] قوله: ((قلتُ: وقدَّمناهُ إلخ)).

 <sup>(</sup>٣) المسماة "مواهب الرَّحمن شرح منظومة تحفة الأقران"، كالاهما للمصنف التمرتاشي، ذكرهما ابن عابدين رحمه اللـه عنـد ترجمة التمرتاشي المصنف ١٩٥١.

<sup>(</sup>٤) المقولة [٢٤١١٩] قوله: ((قلتُ: وقدَّمناهُ)).

<sup>(</sup>٥) في "الأصل" و"ك" و"آ": ((اشتراء)) بالهمز.

<sup>(</sup>٦) المقولة [٢٤١٠١] قوله: ((بَقِيَ ما لو كان قِيْمِيًّا)).

<sup>(</sup>٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ٦/٠١.

<sup>(</sup>٨) المقولة [٤٠٤٢] قوله: ((لَزِمَهُ جميعُ الثَّمنِ)).

# لأَنَّ الأَوْصافَ لا تُورَثُ، وأَمَّا خيارُ العَيْبِ والنَّعْيينِ وفَواتِ الوَصْفِ المَرغُوبِ فيهِ....

لأَنَّ الوَصفَ المَرغُوبَ بمنزلةِ جُزْء مِنَ المَبيعِ، فيُقابلُهُ جُزَءٌ مِنَ الثَّمَنِ حيثُ كانَ الوصفُ مَشروطاً، فإذا فاتَ يَسقُطُ ما يُقابلُهُ كخيارِ العَيبِ، وليسَ في التَّغريرِ شَيءٌ مِنْ ذلكَ، بـل هـوَ مُحَرَّدُ خيـارِ لا يُقابلُهُ شيءٌ مِنَ الثَّمنِ مثلُ خيارِ الخيانةِ في المُرابحةِ، وبِهِ يُعدَمُ أَنَّ الأَرجحَ أَنَّهُ لا يُورَثُ، كما حَزَمَّ بِهِ "الشَّارِحُ"، واللَّهُ سبحانَهُ أَعْلَمُ.

المتعلى التعبير بان خيار الشَّرطِ وَحُوهُ لا يُورَثُ الأَوْصَافَ لا تُورَثُ) هذا التَّعليلُ إِنَّما يُناسِبُ التَّعبيرَ بانَّ خيارَ الشَّرطِ وَنحَوَهُ لا يُورَثُ كما وَقَعَ في "الدُّررِ" (١ و "الوقاية " ) و "الشَّارحُ" إِنَّما عَبَّرَ: ((بأنَّهُ لا يَخْلُفُهُ الوارثُ)؛ لأَنَّه أضبطُ؛ لأَنَّ ما لا يُورَثُ قَدْ يَحَلُفُهُ الوارثُ فيهِ كَخيارِ العَيْبِ، فكانَ الأولى التَّعليلَ بأنَّ الأوصافَ لا تَنتقِلُ كما مَرَ (٢ عن الهداية "، أيْ: فإنَّ خيارَ الشَّرطِ مُحَرَّدُ مشيئةٍ وإرادةٍ، وذلكَ وَصُف لصاحبِ الخيارِ، فلا يُمكنُ انتقالُهُ إلى الوارثِ لا بطريقِ الإرثِ ولا بطريقِ الخلافةِ، ومثلهُ خيارُ الرَّويةِ والتَّغريرِ، ولا يَخفى أَنَّ هذا لا يَتَأتَّى في خيارِ النَّقْدِ؛ لأَنَّ نَقْدَ النَّمَنِ (١ فَيْسُ وَا فَعْلُ اللهُ وَصُفٌ، وهذا يُرَجِّحُ أَنَّهُ كخيار العَيْبِ، تأمَّلُ.

#### (تتمَّةُ)

في "شرحِ البيري" عَنْ "شرحِ المحمَعِ" لــ "ابن الضّياءِ": ((وأَجمعُوا أَنَّ خيارَ القَبولِ لا يُورَثُ، وكَذَا خيارُ الإِجازَةِ في بَيْعِ الفُضُوليِّ)) اهـ. والمُرادُ بخيارِ القَبولِ خيارُ المجلسِ، وهُوَ: أَنْ يَقبَلَ في مجلس العَقْدِ بَعْدَ إيجابِ المُوجبِ.

[٢٢٧٧٤] (قولُهُ: وفَواتِ الوَصْفِ المَرغُوبِ فيهِ) هذا غيرُ موجودٍ في "الدُّرر"<sup>(د)</sup>، نَعَمْ ذَكَرَهُ

(قولُهُ: لأدَّ نَقْدَ الثَّمَنِ فِعْلُ لا وَصْفْ) ليسَ الكلامُ في النَّقْدِ بل في خيارِهِ، فما قالَهُ مُنَاتٌ في خِيارِ النَّقْدِ أَيضًا.

<sup>(</sup>١) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار الشُّرط و التعيين ١٥٣/٢.

<sup>(</sup>٢) "شرح الوقاية": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٩/٢ (هامش "كشف الحقائق").

<sup>(</sup>٣) المقولة [٢٢٧٢،] قوله: ((ولا يَخْلُفُه الوارثُ)).

<sup>(</sup>٤) في هامش "م": ((قوله: لأنَّ نَقَدَ النُّمنِ إلخ)) فيهِ: أنَّ الكلامَ في الخيارِ المتعلَّقِ بهِ، وهو وصفٌ بلا ريببٍ، فلا ينتقلُ اهـ.

<sup>(</sup>٥) وهو غير موجود في نسختنا أيضاً.

في "البحر"(٢) و"النَّهر"(٣)، ووَحْهُهُ ظاهرٌ؛ لأنَّهُ في معنى العَيْب.

(۲۷۷۲ه) (قولُهُ: فَيَخْلُفُهُ الوارِثُ فيها إلخ) لأنَّ المُورِّثَ استَحَقَّ المبيعَ سليماً مِن العَيْبِ، فكَذا الوارثُ، وكَذا حيارُ التَّعيينِ يَثْبُتُ للوارِثِ ابتداءً؛ لاختلاطِ مِلْكِهِ بَمِلْكِ غَيْرِهِ، لا أَنْ يُورَثَ الخيارُ، الوارثُ، وكذا حيارُ التَّعيينِ يَثْبُتُ للوارثِ ابتداءً؛ لاختلاطِ مِلْكِهِ بَمِلْكِ غَيْرِهِ، لا أَنْ يُورَثَ الخيارُ، المداية الذي ويَدُلُّ على أَنَّ ذلك ليس بطريق الإرثِ ما في الدُّررِ الاَّن: ((مِنْ أَنَّ الوارثَ يَثُبُتُ لَهُ الحَارُ فيما تَعَيَّبَ في يَدِ البائعِ بَعْدَ مَوتِ المُورَّثِ وإنْ لم يَثَبَتُ للمُورَّثِ)) اهد. وفي الخيار للوارثِ غَيرُ ما كان للمُورَّثِ: أَنَّ المُشتري كانَ لَهُ أَنْ يَحتار أَحَدَهُما أو يَردُهُما، وليس للوارثِ أَنْ يَردُهُما، وخيارُ المُشتري كانَ مُؤقَّتًا، وللورثَةِ يُثُبُتُ غَيرَ مؤقَّتٍ)) اهد.

ر٢٧٧٢١ (قولُهُ: ومُضِيِّ المُدَّقِ) أيْ: مُـدَّةِ الخيـارِ قبـلَ الفَسْخِ، أيْ: سـواءٌ كـانَ الخيـارُ للبائع أو للمُشتري؛ لأنَّهُ لم يَثبُت الخيارُ إلاَّ فيها، فلا بَقَاءَ لَهُ بَعْدَها، "بحر"(١).

[٢٢٧٢٧] (قولُهُ: وإنَّ لم يَعلَمُ) أيُّ: بِمُضِيِّها.

[۲۷۷۷۸] (قولُهُ: لِمَرَضٍ أو إغماء) مَشَى على ما هـو التَّحقيقُ مِنْ أَنَّ الإِغماءَ و الجنـونَ لا يُسقِطانِ الخيارَ، إنَّما ٢٦/٣٦٥/١/ المُسقِطُّ لهُ مُضيِيُّ المُدَّةِ مِنْ غَيرِ الحتيارِ، ولِذا لَو أَفَاقَ فيهـا وفَسَـخَ جازَ، "بحر<sup>الا"</sup>.

(٢٢٧٧٩) (قُولُهُ: والإعتاق) ولَو بشَرْطٍ وُجِدَ فِي الْمُدَّةِ، "بحر"(٦).

<sup>(</sup>١) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار الشُّرط والتعيين ١٥٤/٢.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ١٩/٦.

<sup>(</sup>٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق٣٦٩/أ.

<sup>(</sup>٤) "الهداية": كتاب البيوع - باب حيار الشُّرط ٣٠/٣ بتصرف.

<sup>(</sup>٥) "المدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب حيار الشَّرط والتعيين ١٥٤/٢.

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب حيار الشُّرط ٢٠/٦.

[٣٧٧٣٠] (قولُهُ: ولو لبعضِه) أيْ: لبعضِ العبدِ المَبيعِ، قالَ في "النَّهر"(١): ((وَقَدْ أَغفَلُوهُ هُنا)). [٣٢٧٣٦] (قولُهُ: وتوابعِهِ) كالكتابةِ والتَّدبير.

[٢٢٧٣٠] (قُولُهُ: إلاَّ في المِلْكِ) أيُّ: ملكِ المُباشِرِ للفِعْلِ بطريقِ الأصالةِ.

[٣٧٧٣٣] (قولُهُ: كإحارةٍ) تمثيلٌ لقولِهِ: ((لا يَنفُذُ إلا في المِلكِ))، قال في "البحر"(٢): ((وأَشَارَ بِالإعتاقِ إِلَى كُلَّ تَصَرُّفٍ لا يُفعَلُ إِلا في المِلكِ، كما إذا باعَهُ، أو وَهَبَهُ وَسَلَّمهُ، أو رَهَىنَ، أو أَحَر وإنْ لم يُسلَّم على الأصحِّ، أو أبرأه من الثَّمَنِ، أو اشترَى بهِ شيئًا، أو ساوَمَهُ بهِ، أو حَجَم العبد، أو سَقاهُ دواءً، أو حَلقَ رأسَهُ، أو سَقَى زَرْعَ الأرضِ، أو حَصَدَهُ، أو عَرَضَ المبيعَ للبيعِ، أو أَسكنَهُ في الدَّارِ ولو بلا أَحْر، أو رَمَّ منها شيئًا، أو بَنَى بناءً، أو طَيَّنهُ، أو هَدَمَهُ، أو حَلَب البقرة، أو شقَ أو داجَ الدَّبَةِ، أو بَرَغُها، أو استخدم الخادمَ مرَّة، أو لبس الثَّوب مرَّة، أو لبس عَرْفِها، أو استخدم الخادمَ مرَّة، أو لبس الثَّوب مرَّة، أو رَكِبَ الدَّابَةَ مرَّةً، أو أَمَرَ الأَمَةَ بإرضاعِ وَلَدِهِ؛ لأَنَّهُ استخدامٌ، والاستخدامُ ثانياً إحازةٌ إلاَّ إذا كانَ في نَوعٍ آخَرَ)) اهم ملخَصاً. وبَقيَ ما لو زادَ المبيعُ في يَدِ المُشتري، وقدَّمنا (٤)

(قُولُهُ: أيْ: مِنكِ الْمِباشِرِ للفِعْلِ إلخ) فيهِ: أَنَّا مِلْكَ الآمِرِ يَكَفَى للنَّفَاذِ إذا كانَ الْمِباشِرُ وكيلاً، تأمَّلْ.

(قُولُهُ: أُو وَهَبَهُ وَسَلَّمَهُ أُو رَهَنَ يُنظُرُ الفَرْقُ بينَ اللَّهِةِ ـ حيث الشَّرِطُ التَّسليمُ فيها \_ وبينَ الرَّهـنِ حيث لمْ يُشتَرَطُ فيهِ.

(قُولُهُ: لا لَو قَصَّ حوافِرَها إلخ) يُنظَرُ الفَرقُ بينَهُ وما بَعْدَهُ وبينَ ما لَو حَلَقَ رأسَ العبدِ، ولعنَّهُ العُرفُ. (قُولُهُ: أَو أَخَذَ مِنْ عُرْفِها) شَعْرُ عُنُقِ الفَرَسِ، "قاموس".

<sup>(</sup>١) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق٣٦٩/أ.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٢٠/٦.

<sup>(</sup>٣) بَرْغُ النَّيْطارُ والحاجمُ بَرْغًا مِنْ بابِ قَتلَ: شَرطَ وأسالَ الدُّمَ. اهـ "المصباح المنير" مادة ((بزغ)).

<sup>(</sup>٤) المقولة [٢٢٦٦٣] قوله: ((كَتَعيُّبهِ فيها)).

وَنَظَرٍ إِلَى فَرْجٍ دَاخِلٍ بِشَهُوةٍ، والقُولُ لِمُنكِرِ الشُّهُوةِ، "فتح"،......

حُكمَهُ عندَ قُولِهِ: ((كَتَعَيُّبهِ)).

[٢٢٧٣٤] (قولُهُ: ونَظَر إلى فَرْج إلخ) تمثيلٌ لقولِهِ: ((أو لا يَحِـلُّ إلاَّ فِي المِلْـكِ))، وأُورِدَ أَنَّ مُقتضى الضَّابطِ تَعميمُ النَّظَر إلى كُلِّ ما لا يَحِلُّ.

قلتُ: وفيهِ نَظَرٌ؛ لأنَّ الضَّابِطَ في تَصرُّفٍ لا يَحِلُّ إلخ، لا في فِعْلِ، ومُطلَقُ النَّظَرِ وإِنْ كَانَ فعلاً لكنَّهُ ليسَ بتصرُّفٍ إلاَّ إذا كانَ إلى الفَرجِ الدَّاخِلِ؛ فإنَّهُ تَصَرُّفٌ حُكماً بمنزلةِ الوطْء بدليلِ ثُبُوتِ حُرمةِ المُصاهَرةِ بهِ، فافهمْ. قالَ في "البحر"(١): ((واعلَمْ أَنَّ دواعي الوَطْء كالوَطْء، فإذا اشترَى غَيرَ زوجَتِهِ بالخيارِ، فقبَّلَها بشهوةٍ أو لَمَسَها بها، أو نَظرَ إلى فَرجها بها سَقطَ حَيارُهُ، وحَدُها اللهَ أَن انتشارُ آلتِهِ أو زيادتُهُ، وقِيلَ: بالقلبِ وإنْ لم يَستَفيرْ، فلَو بلا شَهوةٍ لم يَسقُطْ في الكُلِّ)) اهد. وقيَّدَ بغيرٍ زوجتِهِ إذْ لو شَرَى زوجتَهُ ووَطِنَها لم يَسقُطْ خيارُهُ؛ لعَدَمِ دلالتِه على الرِّضا إلاَ إذا نَقَصَها كما قدَّمَهُ "النَّارَح"(١).

[٣٢٧٣٥] (قولُهُ: بشَهوةٍ) فلو بغيرِها لم يَسقُطْ؛ لأَنَّ ذلكَ يَحِلُّ في غَيرِ المِلْلكِ في الجُملةِ؛ فإنَّ<sup>(٤)</sup> الطَّبيبَ والقَابلةَ يَحِلُّ لهما النَّظَرُ، "فتح"<sup>(٥)</sup>.

[۲۲۷۳٦] (قُولُهُ: والقُولُ لِمُنكِرِ الشَّهُوقِ) عبارةُ "الفتح"<sup>(۱)</sup>: ((ولو أَنْكَرَ الشَّهُوةَ في هذهِ ــأيْ: في النَّواعيــ كانَ القَولُ قُولُهُ؛ لأنَّهُ يُنكِرُ سقُوطَ خيارِهِ، وكَذا إذا فَعَلتِ الجاريةُ ذلكَ سَقَطَ خيارُهُ

(قُولُةُ: وكَذَا إِذَا فَعَلَتِ الجَارِيةُ ذَلَكَ سَقَطَ حيارُهُ إِبْخ) لأنَّ حُرِمةَ الْمُصاهرةِ تَثْبَتُ بهذِهِ الأشياءِ، فكانَتْ مُلحَقَةً بالوَطء، "نهر". 07/2

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع ـ باب حيار الشَّرط ١٧/٦.

<sup>(</sup>٢) في "الأصل": ((وحَدُّهُ)).

<sup>(</sup>۳) صـ ۲۹۰ ــ "در".

<sup>(</sup>٤) في "ب" و"م": ((لأنَّ))، وما أثبتناه من بقيَّة النُّسخ هو الموافقُ لعبارة "الفتح".

<sup>(</sup>٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب حيار الشَّرط ٥/٠١٥.

<sup>(</sup>٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٥١٠/٥ بتصرف.

ومُفادُهُ: أَنَّهُ لَو اشْتَرَاها<sup>(١)</sup> بالخيارِ على أَنَّها بِكُرٌ، فوَطِئَها ليَعْلَمَ أَهيَ بِكْرٌ أَمْ لا كـانَ إجازةً، ولو وَجَدَها ثَيِّباً ولم يَلبَثْ فلَهُ الرَّدُّ بَهذا العَيبِ، "نهر"<sup>(٢)</sup>،........

في قول "أبي حنيفة"، وقال "محمَّد": لا يَكُونُ فِعْلُها أَلبَّةَ إِحَازَةً للبيعِ، والمُباضَعَةُ ولو مُكرَهاً و اختيارٌ (٣)، وإنَّما يَلزَمُ سُقُوطُ الخيارِ في غَيرِ المُباضَعَةِ إِذا أَقَرَّ بشَهوتِها)) اهد. وبه عُلِمَ أَنَّهُ في المُباضَعَةِ منها أو مِنْهُ لا يُصَدَّقُ في عَدَمَ الشَّهوةِ في التَّقبيلِ في "البحر "(لا وادَّعَى عَدَمَ الشَّهوةِ في التَّقبيلِ في الفَم لمْ يُقبَلْ، أي: لأَنَّ التَّقبيلَ على الفَم لا يَخلُو عَن الشَّهوةِ عادةً، فالمُباضَعَةُ بالأَولى)).

(كَانَ إِجَازَةً)): ((لأنَّ هذا الفعلَ وإن احتِيْجَ إليهِ للامتحانِ إلاَّ أَنَّهُ لا يَحِلُّ فِي غَيرِ المِلكِ بحال)).

[۲۲۷۳۸] (قولُهُ: ولو وَجَلَها ثَيِّماً إلخ) أيْ: لو اشترَاها عَلى أَنَّها بكرٌ فَوَطِئَها فوجَلَها ثَيِّماً يَرُدُّها بهذا العَيبِ، أيْ: عَيبِ الثُّيُوبَةِ؛ لفَوَاتِ الوصفِ المَرْغُوبِ وهُوَ البكارةُ، أمَّا لو لم يَشترِطُها فلا رَدَّ أصلاً كما سَيأتي<sup>(۱)</sup> في خيارِ العَيبِ. ثُمَّ اعلَمْ أَنَّ التَّفصيلَ بينَ اللَّبثِ وعَدَمِهِ خِلافُ ما يُفيدُهُ

(قولُهُ: ثُمَّ اعلَمْ أَنَّ التَّفصيلَ بِينَ اللَّبِثِ وعَدَمِهِ خلافُ إلَىٰ الحقُّ أَنَّهُ لا مُحَالَفَةَ بِين الضَّابِطِ والمُفادِ؛ لأَنَّ الضَّابِطَ في خيارِ الشَّرطِ، الضَّابِطَ في خيارِ السَّرطِ، الشَّرطِ، والتَّفصيلُ بينَ اللَّبِثِ وعَدَمِهِ فيهِ فَقطْ لا في خيارِ الشَّرطِ، وعبارةُ "النَّهر" مُسَاوِيةٌ لـ "الشَّارحِ"، والقَصْدُ بها بيانُ أَنَّ قولُهُ: ((كانَ إجازةً)) إنَّما هوَ بالنَّسبَةِ لخيارِ الشَّرطِ لا بالنَّسبةِ لخيارِ العَيْبِ، فالأَصوبُ ما قالَهُ أخيراً بقولهِ: ((عَلَى أَنَّ هذا انضَّابِطَ إلىٰ))، والقَصدُ بيانُ أَنَّ خيارَ الشَّرطِ الشَّرطِ الشَّرطِ سَقطَ بُوطيِهِ ولهُ خيارُ العَيْبِ، والخِلافُ المُذكورُ إنَّما هُوَ في خيار الغيبِ لا في خيار الشَّرطِ.

<sup>(</sup>١) في "و": ((شراها)).

<sup>(</sup>٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق ٣٦٩أ.

 <sup>(</sup>٣) في "\": ((اختياراً)) بالنصب، وهو خطأ؛ حيث إنَّ الكلام مستأنف على الإثبات، وليس معطوفاً على النفي،
 وعبارة "الفتح" صريحة في الاستئناف والإثبات حيث قال: ((وأما المباضعة مكرهاً كان أو طوعاً اختيارً)).

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ١٧/٦.

<sup>(</sup>٥) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق ٣٦٩/أ.

<sup>(</sup>٦) صد ٥٠١ دوما بعدها "در".

وسيَجيءُ في بابهِ، ولو فَعَلَ البائعُ ذلك كانَ فَسْخاً (وطَلَــبِ الشُّفعَةِ) وإنْ لـم يَأْخُذْهـا، "معراج" (بها) أيْ: بدارٍ فيها حيارُ الشَّرطِ، بخلافِ حيارِ رُؤيَةٍ وعَيبٍ، "معراج"......

الضَّابطُ؛ إِذْ لا شَكَّ أَنَّ الوَطَءَ لا يَحِلُّ فِي غَيرِ المِلْكِ سَواءٌ كَانَتْ ثَيِّبًا أَو بِكُراً، فلا فَرْقَ فيهِ بينَ اللَّبِثِ وَعَدَمِهِ، وعبارةُ "النَّهرِ" (١) لا غُبَارَ عليها، حيثُ قالَ: ((وقَدْ قَالُوا بأَنَّهُ لو وَجَدَها ثَيِّبًا إلسخ))، فإنَّ قولَهُ: ((وقد قالوا)) استدراكٌ على ما ذَكَرَهُ مِنَ المُفادِ، أَيْ: ما قالوهُ مِنَ التَّفصيلِ حلافُ هذا المُفادِ، وما استَدركَ بهِ ذَكَرَهُ فِي "القُنبةِ" (أَنَّ مُقَدَ الضَّابطِ هُوَ المُذهبُ، فلا وَحْهَ للاستدراكِ عليه، على أنَّ هذا الضَّابطِ أَنَّ مُفادَ الضَّابطِ هُوَ المُذهبُ، فلا وَحْهَ للاستدراكِ عليه، على أنَّ هذا الضَّابطِ أَنَّما هوَ فِي خيار الشَّرطِ، وهذهِ المَسألةُ مِنْ مسائل خيار العَيب.

َ (٢٧٧٤) (قولُهُ: ولو فَعَلَ البائعُ ذلك) أي: التَّصَرُّفَ الـذي لا يَنفُذُ أو لا يَحِلُّ إلاَّ في اللِّكِ وكانَ الخيارُ لَهُ<sup>(٤)</sup>، "ط"(°).

[۲۲۷٤۱] (قولُهُ: وطَلَبِ الشُّفعةِ بها) صُورتُّهُ: أَنْ يَشتريَ داراً بشَرطِ الخيارِ لَهُ، ثُمَّ تُباعَ دارٌ بجوارها، فيَطلُبَ الشُّفعةَ بسببِ الدَّارِ التي اشتَرَاها، سَقَطَ خيارُهُ فيها وتَمَّ البيعُ.

[٢٢٧٤٢] (قُولُهُ: بخلافُ خيارِ رُوَيَةٍ وعَيبٍ) فإنَّهُ إذا اشْتَرَى داراً ولم يَرَها، فبيْعَتْ دارٌ بجَنْبها

(قُولُهُ: فإنَّهُ إذا اشتَرَى داراً ولم يَرَها إلخ) وأمَّا بعدَ الرُّؤيةِ والاطَّلاعِ على العَيْبِ إذا طَلَبَ الشَّنفعةَ يَسقُطُ حيارُهُ، كَذَا يُفادُ مِنَ "الرَّحْمَتِيِّ".

<sup>(</sup>١) "النهر": كتاب البيع ـ باب حيار الشَّرط ق٣٦٩أ.

<sup>(</sup>٢) "القنية": كتاب البيوع ـ باب في بيع الشيء على أنه كذا وكان بخلافه ق ١٠٥/ب.

<sup>(</sup>٣) صـ ٥٠١ ـ وما بعدها "در".

<sup>(</sup>٤) ((له)) ساقطة من "الأصل".

<sup>(</sup>٥) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٣٦/٣.

(مِنَ الْمُشتري إذا كانَ الخيارُ لَهُ) لأَنَّهُ دليلُ الإِجازَةِ. (ولَو شَرَطَ الْمُشتَري) أو البائعُ كما يُفيدُهُ كلامُ "الدُّرر"<sup>(١)</sup>،.......

فَأَحَلَها بالشُّفعةِ فَلَهُ أَنْ يَرُدُّ الدَّارَ بخيار الرُّوَيَّةِ، "دُرر"(٢)، وكَذا بخيار العَيب.

[٢٧٧٤٣] (قُولُهُ: مِنَ المُشتري) مَتَعلَّقٌ بـ ((طَلَبو))، أو به وبـ:((الإِعتاق)).

[٢٧٧٤٤] (قولُهُ: إذا كانَ الخيارُ لَهُ) ظاهرُهُ: أَنَّهُ لو كانَ للبائعِ (٢) يَبقى حيارُهُ بعدَ طَلَب الشُّفعة؛ لأنَّ مِلْكَهُ باق بخيارِهِ بخلافِ المُشتري؛ لأنَّهُ لا مِلكَ لهُ مَعَ خيارِهِ، فطَلَبُهُ الشُّفعةَ دليلُ التَّمَلُّكِ؛ لأنَّهم عَلَّلُوا المَسألةَ بأَنَّهُ لا يكونُ إلاَّ بالمِلكِ، فكانَ دليلَ الإجازةِ، فتضمَّنَ سُقُوطَ الخيار اهـ، فافهمْ.

#### [مطلب: حكم ما لو شرط المشتري أو البائع الخيار لغيره]

وه٢٣٧٤] (قولُهُ: أو البائعُ إلخ) هو مذكورٌ في "غايةِ البيان" عَنِ "الجامِع الصَّغير"<sup>(٤)</sup>، وعبارتُهُ:

(قولُهُ: لأنَّهِم عَلَّلُوا المسألةَ بأنَّهُ لا يَكُونُ إلاَّ بالمِلكِ إلى فيهِ أَنَّهُم عَلَّلُوا أيضاً ـ كما في "الزَّيلعيَّ" ـ: ((باأنَّ التُّفعةَ شُرِعَتْ نَظَراً للمُلاَّكِ؛ للَغْعِ ضَرر يَلزَمُهمْ على اللَّوامِ؛ فكانَ الأَخْدُ بها دليلَ الاستبقاء، فيَتضَمَّنُ سقوطَ الحيارِ سابقاً إلى اللهِ اللهِ اللهِ التَّقريرُ يُعتَاجُ إليهِ الحيارِ سابقاً إلى اللهِ التَّقريرُ يُعتَاجُ إليهِ للسُّوطِ وَامَّا على قولهما فإنَّ المُشتريَ بالخيارِ يَملِكُ النَّارَ؛ فلا يُحتاجُ إلى هذا النَّقريرِ لُثُبوتِ المِلكِ، وإنَّما يُحتَاجُ إليهِ لسُقوطِ الحيارِ لا غير، وهذا لأنَّ عيارَهُ يَسقُطُ بهِ إجماعاً)) هد. وأيضاً عبارةُ "الكنرِ" غيرُ مقيَّدةٍ بالمُشتري يكونُ فَسْحًا مِنَ البائع كما تقدَّم عن "الفتح")). حيثُ قال: ((والأَخْذُ بالشَّفعةِ وكُلُّ ما هو إجازةٌ مِنَ المُشتري يكونُ فَسْحًا مِنَ البائع كما تقدَّم عن "الفتح")).

<sup>(</sup>١) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار الشُّرط والتعيين ١٥٤/٢.

<sup>(</sup>٢) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار الشُّرط والتعيين ١٥٥/٢.

<sup>(</sup>٣) في هامش "م": ((قوله: ظاهرُهُ أنّه لو كانَ للباتع إلخ)) فيهِ: أن الشَّفعة إنما شُرعت لدفع ضَرَر المُـلاَّك بجـارِ السُّوء على الدَّوام، فظَلَبُ الشَّفعة مـن البـائع يكـون دليـلَ الاستبقاء؛ إذ لـولا إرادةُ استدامةِ مِنْكه مـا طَلَبَ الشُّفعة، ولا يُقال: إنَّه أرادَ بطلب الشُّعررُ، خصوصاً وقد ولا يُقال: إنَّه أرادَ بطلب الشُّععة دفع الضَّررِ في مدَّة الخيار؛ لأنَّها لقِصَرها لم يتحقَّى فيها الضَّررُ، خصوصاً وقد قالوا في تعليلهم: لدفع ضَررِ الملاَّك على الدُّوام، وممَّا يُفيد أنَّ طلب البائع الشفعة فسخٌ قولُهم: كلُّ ما كان إجـازةً إذا فعَله المشتري يكونُ فَسْعًا إذا فعَله البائع، فتأمَّل وأنصفُ اهـ.

<sup>(</sup>٤) "الجامع الصغير": كتاب البيوع ـ باب حيار الرؤية وخيار الشَّرط صـ٣٤٣ـ بتصرف.

### وبِهِ حَزَمَ "البَهْنَسيُّ"<sup>(۱)</sup> (الخيارَ لغَيرِهِ) عاقِداً كانَ أو غَيرَهُ، "بَهنَسيّ".......

((اعلَمْ أَنَّ أَحَدَ العاقدَينِ إذا اشتَرَطَ الخيارَ لغيرهِما كانَ البَيعُ<sup>(٢)</sup> جائزاً بهذا الشَّرطِ)) اهـ، وصرَّحَ بهِ "منلا مِسكين"(<sup>٣)</sup> عَنِ "السِّراجَيَّةِ"<sup>(٤)</sup> و"الكافي"، وقال: ((إِنَّ التَّقْييدَ بالمُشتري اتَّفَاقيُّ))، ونَقلَـهُ "الحمَويُّ" عَن"المفتاح"<sup>(٥)</sup>، ويأتي<sup>(١)</sup> قريباً عَن "البحر".

[٢٢٧٤٦] (قولُهُ: الحنيارَ) أي: خيارَ الشَّرطِ؛ لأَنَّ خيـارَ العَيـبِ والرُّؤيَـةِ لا يَثْبُـتُ لغَـيرِ العاقِدَين، "بحر"<sup>(٧)</sup> عَن "المعراج".

[٧٢٧٤] (قولُهُ: عاقِداً كَانَ أو غَيرَهُ) تَعميمٌ للغَيرِ، لكِنْ قال "ح"(^): ((الأولى أَنْ يُسرادَ بالغَيرِ الأجنبيُّ؛ لأنَّ مسألةَ ما إذا جَعَلَ المشتري الخيارَ للبائعِ أو العكسِ قَدْ ذُكِرَتْ أَوَّلَ البابِ في قَولِهِ: ولأحدِهما، و(1) أيضاً فيما إذا جَعَلَ المُشتري الخيارَ للبائعِ لا يَكونُ الخيارُ لهما بلُ للبائعِ فقطْ، وفي العكسِ يَكونُ الخيارُ لهمُشتري فَقَطْ، فكيفَ يصِحُّ قولُهُ: فإنْ أجازَ أحدُهما إلخ؟! ولذلكَ قالَ في "البحر"(١): ولَو قالَ "المصنَّفُ"(١١): ولَو شَرَطَ أَحَسدُ المُتعاقدينِ الخيارَ لأجنبيُّ صحَّ لكانَ أُولى؛ ليَشمَلَ ما إذا كانَ الشَّارِطُ البائعَ أو المُشتري، وليحرُجَ اشتراطُ أَحَاهِهما للآخر، فإنَّ قولَهُ: لغيرِه، صادقٌ بالبائع، وليسَ عمرادٍ، ولذا قالَ في "المعراج":

<sup>(</sup>١) محمد بن محمد بن رجب (ت٩٨٦هـ) له شرح على "ملتقى الأبحر"، وتقدمت ترجمته ٣١١/٣، ٣٦١/٣.

<sup>(</sup>٢) في "الأصل": ((المبيع)).

<sup>(</sup>٣) "شرح منلا مسكين" على "الكنز": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط صـ٧١ـ.

<sup>(</sup>٤) "الفتاوى السراجية": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ١٧٤/٢ (هامش "فناوى قاضي خان").

<sup>(</sup>٥) هو .. والله أعلم .. "مفتاح السعادة" لكمال الدين بن آسايش الشُّرواني (توفي قبل ٩٩٢هـ)، وتقدمت ترجمته ١٩٩٨.

<sup>(</sup>٦) المقولة [٢٢٧٤٧] قوله: ((قولُهُ: عاقِداً كانَ أو غَيرَهُ)).

<sup>(</sup>٧) "البحر": كتاب البيع - باب حيار الشَّرط ٢١/٦ - ٢٢.

<sup>(</sup>٨) "ح": كتاب البيوع - باب حيار الشَّرط ق٨٣/أ.

<sup>(</sup>٩) الواو ساقطة من "م".

<sup>(</sup>١٠) "البحر": كتاب البيع .. باب خيار الشَّرط ٢١/٦ - ٢٢.

<sup>(</sup>١١) أي: النسفي صاحب "الكنز".

(صَحَّ) استحساناً، وثَبَتَ الخيارُ لهُما (فإِنْ أَجازَ أَحَدُهُمـا) مِنَ النَّائِبِ والْمُستَنيبِ (أَو نَقَضَ صَحَّ) إِنْ وافَقَهُ الآخَرُ (وإِنْ (١) أَجازَ أَحَدُهُما وعَكَسَ الآخَرُ فالأَسبَقُ أَولَى) لعَدَمِ الْمُزاحِمِ (ولو كانا معاً فالفَسْخُ أَحَقُّ)......

والْمُرادُ مِنَ الغَيرِ هُنا غَيرُ العاقدَينِ؛ ليَتَأتَّى فيهِ خِلافُ "زُفَرَ")) اهـ.

قلتُ: ومثلُهُ في "الفتح"<sup>(٢)</sup>، وبِهِ زالَ تَردُّدُ صاحبِ "النَّهرِ" حيثُ قالَ<sup>٣)</sup>: ((وَلَــم أَرَ مـا لــو اشْتَرَطَهُ المُشتري للبائع هل يَكونُ نائبًا عنهُ أيضاً؟ مَحَلُّ تَرَدُّدٍ، فَتَدَبَّرْهُ)) اهـ.

٢٢٢٧٤٨] (قولُهُ: صَحَّ استحسانًا) والقياسُ أنْ لا يُصِحَّ، وهو قَولُ "زُفَرَ".

٢٧٧٤٩١ (قولُهُ: إِنْ وافَقَهُ الآخَرُ) قَيَّــدَ بـهِ؛ لأَنَّـهُ محـلُّ الصِّحَّـةِ على الإِطلاقِ، وهــو مُفــادُ التَّفصيل الذي بَعْدَهُ.

رَ ، (۲۲۷٥) (قُولُهُ: لَعَدَمِ الْمُزاحِمِ) لأنَّ الأَسبَقَ ثَبَتَ حُكمُهُ قَبْلَ الْمُتَأْخَرِ؛ فلم يُعارِضْهُ وإِنْ كَانَ الْمُتَأَخِّرُ أَقْوى كَالْفَسْخ.

[۲۲۷۵۱] (قولُهُ: ولو كانا معاً) بأَنْ خَرَجَ الكلامانِ معاً كما في "السِّراجِ"، وهذا قد يَتَعَسَّرُ، والظَّاهرُ أنَّهُ يَكفي عَدَمُ العِلْم بالسَّابق منهُما، "نهر"<sup>(٤)</sup>.

(قولُهُ: والقياسُ أَنْ لا يَصِحَّ إِلَخ) وَجُهُهُ أَنَّ أحكامَ العَقْدِ تختصُّ بانعاقِدِ، فاشتراطُها على غَيرِهِ يُفسِدُهُ كاشتراط الثَّمَنِ على غَير المُشتري، وَوَجُهُ الاستحسانِ أَنَّ الخيارَ لغيرِ العاقِدِ لا يَثبُتُ إِلاَّ نيابةً عـنِ العاقِدِ، فيُقَدَّمُ الخيارُ لهُ اقتضاءً، ثُمَّ يُحعَلُ هو نائبًا عنهُ تصحيحًا لتصرُّفِهِ.

<sup>(</sup>١) في "د" و"و": ((فإن)).

<sup>(</sup>٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب حيار الشَّرط ٢/٦٥.

 <sup>(</sup>٣) نقول: نُمَّ خللٌ في نسخة "النهر" التي بين أيدينا؛ حيث ذُكِرَ طرفُ المسألة، وهي قوله: ((ولم أرَ صا لو اشترطه المشتري للبانع....)) وسقطت تتمتها. انظر "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط قـ٣٩٩/ب.

<sup>(</sup>٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب حيار الشَّرط ق٣٦٩/ب.

في الأَصَحِّ، "زيلعيّ" (١)؛ لأَنَّ المُجازَ يُفسَخُ، والمُفسُوخَ لا يُجازُ، واعترِضَ: بأَنَّهُ يُجازُ، لِمَا في "المُبسوط" (٢): (لو) تَفَاسَخَا ثُمَّ (تراضَيَا عَمى) فَسخِ الفَسْخِ وعَمى (إِعادَةِ العَقْدِ بَينهُما جَازَ) إِذْ فَسْخُ الفَسخِ إِجازَةٌ. وأُجيبَ: بمنع كونِهِ إِجازَةً، بل بَيعٌ ابتداءً. ....

[٣٧٧٥] (قولُهُ: في الأَصَحِّ) صحَّحَهُ "قياضي خيان"(٣) مَعزِيّناً لـ"المَبسوطِ"(٤)، وفي روايةٍ تَرجيحُ تَصَرُّفِ العاقِدِ لقوَّيهِ؛ لأنَّ النَّائبَ يَستفييدُ الوِلاَيَةَ مِنْــهُ، وقيـل: هـو قـولُ "محمَّدٍ"، ومـا في "الكتابِ"(٥) قولُ "أبى يوسفّ"، "بحر"(١).

وَ ﴿ اللَّهُ عَلَيْهُ وَالْمُفْسُوخَ لا يُجَازُ ﴾ أي: فصَارَ الفَسخُ أَقوى؛ لكونِهِ لا يُنقَـضُ بالإجـازَةِ، فلذا كانَ أَحَقَّ.

والقَبولِ أو بالتَّعاطي، أفادَهُ "ط"<sup>(٧)</sup>. والقَبولِ أو بالتَّعاطي، أفادَهُ "ط"<sup>(٧)</sup>.

(قولُهُ: وعَليهِ فقَولُهُ: وإعادَةِ العقْدِ بمعنى عَقْدِهِ ثانياً إلخ) يُنحالِفُ هذا ما قدَّمَهُ عَنْ "جامِعِ الفصولين"، فلمِانَّ مُقتضاهُ أنَّهُ لَم يُوجَدُ عقْدٌ أصلاً، بل الذي وُجدَ بعدَ الفَسخِ لفْظُ: أَجَزْتُ وقَبولُ المُشتري، وإذا كـانَ القَصــدُ أنَّـهُ حَصَلَ إعادةُ العَقْدِ كما ذَكَرُهُ لا وَجُهُ حينئذٍ لتَقييدِ الجواز فيما سَبَقَ بالاستحسان؛ إذْ هوَ حينتذٍ قيلسٌ أيضاً. 04/5

<sup>(</sup>١) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار الشُّرط ١٩/٢ ـ ٢٠ باختصار.

<sup>(</sup>٢) "المبسوط": كتاب البيوع ـ باب الحيار في البيع ٣ ١٩/١٣.

<sup>(</sup>٣) في "شرح الجامع الصغير": كتاب البيوع ـ باب حيار الرؤية وخيار الشُّرط ٢/ق٢٦/ب.

 <sup>(3)</sup> أي: "الأصل" المعروف بـ "المبسوط" للإمام محمد رحمه الله كما نصَّ عليه قاضيخان في "شرح الجامع الصغير"،
 وأبو السعود في "فتح المعين" ٥٤٤/٢.

 <sup>(</sup>٥) أي: في كتاب المأذون من "المبسوط" للإمام محمد رحمه الله تعمالي كما نصرً عليه الزيلعي في "التبيين" ١٩/٤،
 وأشار إليه منالا مسكين صـ١٧١هـ.

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٢٢/٦.

<sup>(</sup>٧) "ط": كتاب البيوع ـ باب حيار الشَّرط ٣٦/٣.

(باعَ عَبدَينِ على أَنَّهُ بالخيارِ في أَحَدِهِما إِنْ فَصَّلَ ثَمَنَ كُلِّ) واحِدٍ منهُما (و(''عَيَّنَ) الذي فيهِ الخيارُ (صَحَّ) البيعُ؛ للعِلمِ بالمبيعِ ('' والثَّمَنِ.....

[٢٧٧٥٥] (قولُهُ: باعَ عَبدَينِ إلخ) أَرادَ بهما القِيمِيَّينِ احترازاً عَنْ قِيمِيٍّ أَو مِثْلَيَّينِ؛ إِذْ في القِيمِيِّ الواحِدِ إِذَا شُرِطَ الخيارُ في نِصفِهِ يَصِحُّ مُطلقاً، وفي المِثْلَيِّينِ كذلك لعَدَمِ التَّفاوُتِ، "بحر"(٢) عن "الزَّيلعيِّ"(٤)، وفي "النَّهر"(٥): ((الظَّاهرُ أَنَّ القِيميَّينِ لِيسَا بقَيْدٍ؛ إِذْ لَو كانا مِثلَيَّينِ أَو أَحدُهما مثليًّا والآخرُ قِيميًا وفَصَّلَ وعَيَّنَ فالحكمُ كذلك فيما يَنبغي)) اهـ.

قلتُ: هذا لا يَرِدُ على ما قَبْلَهُ مِنْ كَوِيهِ قَيْداً احترازيّاً؛ إِذ الْمرادُ الاحترازُ عمّا عَدا القِيميّين؛ لصحَّتِهِ معَ التَّفصيلِ والتَّعيينِ وبدُونهما، ولذا قالَ: يَصِحُّ مُطلقاً؛ لأَنَّهُ في القِيميّينِ لا يَصِحُّ بدونِهما؛ فعُلِمَ أَنَّهُ معَ التَّفصيلِ والتَّعيينِ يَصِحُّ في القِيميّينِ وغَيرِهما، فتَدَبَّرْ. نَعَمْ يَنبغي تَقْييدُ المثليّينِ عما إذا كانا مِنْ جنْس واحِدٍ؛ إِذْ لَو تَفَاوَتا كُبُرٌّ وشعيرٍ صارا كالقِيميّينِ في اشتراطِ التَّفصيلِ والتَّعيين؛ ليقعَ العِلمُ بالمبيعِ والثَّمَنِ، تَأَمَّلْ.

[٢٢٧٥٦] (قولُهُ: على أنَّهُ بالخيارِ) أي: ثلاثةَ أيَّامٍ كما في "الهداية"(").

(٢٧٧٥٧) (قُولُهُ: إِنْ ٢٦/١٥٧١/١) فَصَّلَ إلخ) كَقُولِهِ: بعَنُكَ هَذِينِ العَبَدَينِ كُلُّ واحِدٍ بخمسِمائةٍ

<sup>(</sup>١) الواو ساقطة من "ط".

<sup>(</sup>٢) في "ط": ((بالبيع)).

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع - باب خيار الشَّرط ٢٣/٦.

<sup>(</sup>٤) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار الشُّرط ٢١/٤ بتصرف.

<sup>(</sup>٥) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق٣٦٩/ب.

<sup>(</sup>٦) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب حيار الشَّرط ٣٠/٣.

(وإلاً) يُعَيِّنْ ولا يُفَصِّلْ، أو عَيَّنَ فَقَطْ، أو فَصَّلَ فَقَطْ (لا) يَصِحُّ؛ لجَهالـةِ المَبيعِ والثَّمَنِ أو أَحَدِهِما (وكَذا لَو كانَ الخيارُ للمُشتري) تَتَأَتَّى أَيضًا الأَنواعُ الأَربَعُ.

وكَّلُهُ ببيعٍ بشَرطِ الخيارِ، فباعَ<sup>(١)</sup> بلا شَرْطٍ ......

على أُنِّي بالخيارِ في هذا ثلاثةَ أَيَّامٍ.

وره (۲۲۷ه) (قولُهُ: وإلاَّ يُعيِّنْ ولا يُفَصِّلْ) كقولِهِ: بعتُكَ هذينِ بَأَلفٍ على أُنَّي بالخيـارِ في أحَدِهما.

٢٢٧٥٩١ (قُولُهُ: أَو عَيَّنَ فَقَطْ) أي: عَيَّنَ مَنْ فيهِ الخيارُ فَقَطْ، أي: ولم يُفَصِّلِ النَّمَـنَ كقولِـهِ: بعتُكَ هذينِ بألفٍ على أُنِّي بالخيارِ في هذا.

و٢٢٧٦٠ (قولُهُ: أو فَصَّلَ فَقَطْ) كقولِهِ: بعتُكَ هذينِ بألفٍ كلَّ واحِـدٍ بخمسِـمائةٍ على أنّي بالخيارِ.

[٢٢٧٦٦] (قولُهُ: لِحَهالةِ المَبيعِ والشَّمَنِ) أي: فيما إذا لم يُعيِّنْ ولم يُفصِّلْ؛ لأنَّ الذي فيهِ الخيارُ لا يَنعقِدُ البيعُ فيهِ في حقِّ الحكمِ، فكأنَّهُ خارجٌ عنِ البيع، والبيعُ إنَّما هوَ في الآخرِ وهوَ محهولٌ؛ لحمالةِ مَنْ فيهِ الخيارُ، ثُمَّ ثمنُ المبيعِ مجهولٌ؛ لأنَّ الثَّمنَ لا يَنقسِمُ في مثلِهِ على المبيعِ بالأَجزاء، كذا في "الفتح"(٢).

(۲۲۷۲۲) (قولُهُ: أو أَحَلِهِما) أي: الثَّمنِ فيما إذا (٢) عَيَّنَ ولم يُفصِّلْ، أو المبيعِ فيما إذا فَصَّلَ ولم يُعيِّنْ.

[٢٢٧٦٣] (قولُهُ: الأَنواعُ الأَربعُ) أي: الصُّورُ، "ط"(٤).

<sup>(</sup>١) في "د" و "و": ((فباعه)).

<sup>(</sup>٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشُّرط ٥/٩٥.

<sup>(</sup>٣) في "ب": ((إذ))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٤) "ط": كتاب البيوع - باب حيار الشَّرط ٣٧/٣.

لم يَجُزْ، ولَو وكَلَهُ بالشِّراءِ والحالةُ هذِه ـ نَفَذَ عَلَى الوَكيلِ. والفَرْقُ: أَنَّ الشِّراءَ متى لم يَخُذْ، ولَو وكَلَهُ بالشِّراءَ ملى لم يَنْفُذْ عَلَى الآمِرِ يَنْفُذُ عَلَى المُأْمُورِ بخلافِ البيع، "فتح" (()، وسَيَحيءُ () في الفُضوليِّ والوَكالةِ، فليُحفَظُ. (وصَحَّ حيارُ التَّعيينِ) في القِيْمِيّاتِ.....

[٢٢٧٦٤] (قولُهُ: لم يَحُزُ ) لأَنَّهُ أَمَرَهُ ببيع لا يُزِيلُ الملكَ بدونِ رضاهُ وقدْ خالَف، "ط" ".

### مطلبٌ في خيارِ التَّعيينِ

السَّابقة، فليستْ مِنْ خيارِ التَّعينِ؛ لوقوع البيع فيها على العَبدين، وأَمَّا قُولُ "الهدايةِ" (﴿ الْمُسَالَةِ السَّابقة، فليستْ مِنْ خيارِ التَّعينِ؛ لوقوع البيع فيها على العَبدين، وأَمَّا قُولُ "الهدايةِ" أَهُنا: ((ومَن السَّرَى تُويَين) فالمرادُ أُحَدُ تُويَين كما نَّبَهُ عليهِ في "العِنايةِ" وَعَيرِها، وفي "الفتح" ((اللُرادُ أَنْ يَشْتري أَحَدَ تُويَين أَو ثلاثة عَير مُعَيْنِ على أَنْ يَاخُذُ أَيَّهما شَاءَ على أَنَّهُ بالخيارِ ثلاثة أيَّام (١) فيما يُعينُه بَعْد تَعيينهِ المبيع، أمَّا إذا قال: بعتُك عبداً مِنْ هذينِ بمائةٍ، ولم يَذكُرْ قُولَهُ: على أَنَّ كَالْجَيارِ فِي أَيْهما شِيتَ لا يجوزُ اتَّفاقاً كقولِهِ: بعتُكَ عبداً مِنْ عَبيدي، وإن اشترَى أَحَدَ أُربعةٍ لا يجوزُ)) اهـ.

وقَد استُفيدَ مِنْ هذهِ العِبارةِ أُمورٌ: الأَوَّلُ: أَنَّ خَيَارَ التَّعيينِ إِنَّما يَكُونُ البيــعُ فيـهِ علـى واحــدٍ ، مِن اثنين أو ثلاثةٍ لا بعَينهِ، وهُوَ ما قُلناهُ.

الثَّاني: أنَّهُ لا يَكُونُ في واحِدٍ مِنْ أَربِعَةٍ كما يأتي (^).

<sup>(</sup>١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٥١٤/٥ بتصرف.

<sup>(</sup>٢) انظر "الدر" عند المقولة [٣١٦٩٠] قوله: ((فالقولُ له))، وعند المقولة [٢٣٨٤٠] قوله: ((اشترَى مِن غاصب عبداً)) وما بعدها.

<sup>(</sup>٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب حيار الشَّرط ٣٧/٣.

<sup>(</sup>٤) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٣١/٣.

<sup>(</sup>٥) "العناية": كتاب البيوع\_ باب خيار الشُّرط د/٢١٥(هامش"فتح القدير").

<sup>(</sup>٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٢١/٥.

<sup>(</sup>٧) في هامش "م": ((قولُهُ: على أنَّه بالخيارِ ثلاثة آيَّام إلغ))، ظاهرُهُ: أنَّه لَو عَيْنَ بعدَ ثلاثةِ آيَّامٍ مِنْ وَقتِ العَقدِ يكونُ لهُ خيارُ الشَّرط ثلاثة من وقتِ التَّعين أيضاً، لكن سياتي للمُحشَّى عندَ قول "المُصنَّعرِ": ((ولا يُشترطُ فيهِ حيارُ الشَّرط) ما يُفيدُ أنَّ ابتداءَ مُدَّةٍ خيارِ الشَّرط من وقتِ البيع، فإنَّه قال: ((ولو مضتَ الثَّلاثةُ قبلَ ردَّ شيء وتعيينهِ بطَللَ خيارُ النشَّرط ولزَمَ البيع، في واحدٍ، وحينئذٍ يُقدَّر مضاف قبلَ ((ثلاثٍ)) هو ((تمامُ))، ويكونُ المعنى على أنَّه بالخيارِ تمامَ ثلاثةِ أيامٍ)) اهد. (٨) صد ٣٢٠ – "در".

## لا في المِثليّاتِ؛ لعَدَمِ تَفَاوُتِها، ولَو للبائعِ في الأُصَحِّ، "كافي"؛......

الثَّالثُ: أَنَّهُ لا بُدَّ أَن يَقُولَ بَعْدَ قَولِهِ: بعتُكَ أَحَدَ هذينِ العبدينِ: على أَنَّكَ بالخيارِ في أَيُهما شئت، أو على أَنْ تَأْخُذَ أَيَّهما شئت؛ لِيَكُونَ نصَّا في خيارِ التَّعيينِ. وقالَ في "البحر"('': ((لأَنَّهُ لو لم يَذْكُرُ هذهِ الزِّيادةَ يكونُ فاسداً؛ لجهالَةِ المبيع، فإنْ قَبَضَهما ومَاتَا عِنْدُهُ ضَمِنَ نِصْفَ قيمةِ كُلُّ واحدٍ منهما، وإنْ ماتَ أحدُهما قَبْل الآخر لَزْمَهُ قيمةُ الآخر('')، كذا في "المحيط")) اهـ.

الرَّابعُ: أَنَّهُ لا بُدَّ أيضاً مِنْ ذِكْرِ خيارِ الشَّرَطِ، بَانْ يَقولَ: علَى أَنَّكَ بالخيارِ ثلاثةَ آيَام، أي: إذا عَيَّنَ واحداً منهما بحُكمِ خيارِ التَّعيينِ يَكونُ لهُ فيهِ خيارُ الشَّرطِ، وهذا الرَّابعُ فيهِ خِلافٌ يَأْتي<sup>(٣)</sup>. و٢٢٧٦٦] (قولُهُ: لا في المِثليّاتِ) أي: التي مِنْ جِنْسِ واحدٍ، "بحر"<sup>(1)</sup>.

[٣٢٧٦٧] (قولُهُ: ولَو للبائع) صُورتُهُ أَنْ يَقُولَ المُشتريَ: أَشتريتُ منكَ أَحَدَ هذينِ العبدين (٥) على أَنْ تُعطيني أحدَهما، "نهر الله أَنْ يُلزِمَ المُشتريَ آيَهما شاءَ إلاَّ إذا تَعيَّبَ أَحَدُهما، فليسَ لَهُ أَنْ يُلزِمَهُ اللهُ أَنْ يُلزِمَهُ اللهَ أَنْ يُلزِمَهُ اللهَ أَنْ يُلزِمَهُ اللهَ أَنْ يُلزِمَهُ الباقي، وأمَّا إذا كانَ الخيارُ للمُشتري فالبَيعُ لازمٌ في أَحَدِهما إلاَّ أَنْ يَكونَ مَعَهُ خيارُ شَرطٍ، والمَبيعُ مَضمونٌ بالتَّمَنِ وغَيرُهُ أمانةٌ، فإذا هلَكَ أَحَدُهما تَعيَّنَ هو

(قُولُهُ: وإنْ ماتَ أَحَدُهما قبلَ الآخرِ لَزَمَهُ قِيمةُ الآخرِ) فعلى هذا يُفرَّقُ بينَ الفاسيدِ والصَّحيحِ، ففي الفاسيدِ يَتَعَيَّنُ الهالكُ أَحيراً للبيعِ فتَلزَمُ قيمَتُهُ والأوَّلُ للأَمانةِ، وعلى العكسِ الصَّحيحُ، ووَحْهُ الفَرْقِ يُعلَمُ مُمَّا تَقَدَّمَ نَقْلُهُ عن "الزَّيلعيُّ".

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٢٤/٦.

 <sup>(</sup>٢) نقول: ذكر في هامش "م" هنا أن صواب العبارة: ((قيمةُ الأوَّل))، وهوخطأ، وصواب العبارة: ((قيمة الآخر)) كما في كتب المذهب،
 وأما ما يأتي في المقولة [٢٢٧٦٦] من قوله: ((ولو مُتعاقبًا تُعَيَّنُ الأوَّلُ مُبِيعًا)) فهذا في البيع الصحيح، وانظر تقريرات الرافعي.

<sup>(</sup>٣) المقولة [٢٢٧٦٩] قوله: ((ومُدَّتَهُ كَخيار الشَّرطِ)).

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب حيار الشَّرط ٢٥/٦.

 <sup>(</sup>٥) في النسخ جميعها: ((الثوبين))، وما أثبتناه من عبارة "النهر"، وهو الأولى؛ حيث إنَّ الثوبين قد يكونان من المثليات فلا يدخلان في خيار النعيين، بخلاف العبدين؛ فإنهما من القيميات قولاً واحداً، والله أعلم.

<sup>(</sup>٦) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق٦٩ه/ب.

لأَنَّهُ قَدْ يَرِثُ قِيميًّا وَيَقبِضُهُ وَكَيْلُهُ وِلاَ يَعرِفُهُ، فَيَبِيعُهُ بَهِذَا الشَّرْطِ، فَمَسَّتِ الحَاجَةُ إلِيهِ، "نهر"(١) (فيمَا دُونَ الأَربِعَةِ) لاندفاعِ الحَاجَةِ بالشَّلانَةِ؛ لوُّجودِ حيَّدٍ ورَديءِ ووَسَطٍ، ومُدَّتُهُ كخيار الشَّرطِ،

مَبِيعاً والآخَرُ أمانةً، ولو هَلَكَ معاً ضَمِنَ نصفَ كُلٌ<sup>(٧)</sup>، ولو اختَلَفا في الهالكِ أوَّلاً فالقولُ للَمُشتري بيمينهِ، وبَيِّنَةُ البائعِ أُولى، ولَو تَعَيَّبا معاً فالخيارُ بحالِهِ، ولَو مُتعاقِباً تَعَيَّنَ الأَوَّلُ مَبِيعاً، ولـو باعَهُما الْمُشتري ثُمَّ اختارَ أُحدَهما صَحَّ بَيعُهُ فيهِ، وتمامُهُ في "البحر"<sup>(٧)</sup>.

[٢٢٧٦٨] (قولُهُ: لأنَّهُ قد يَرِثُ إلخ) حوابٌ مِنْ صاحب "النَّهر"(٤) عمَّا أُورَدَهُ في "الفتح"(°): ((مِنْ أَنَّ جَوازَ خيارِ التَّعيينِ للحَاجَة إلى اختيارِ ما هو الأُوفقُ والأَرفقُ؛ فيَختَصُّ بالمُشتري؛ لأَنَّ المبيعَ كَانَ مَعَ البائعِ قَبْلَ البيعِ، وهو أُدرى بما لاَعَمَهُ منهُ)) اهـ. واعتَرَضَ "الحَمَويُّ" الجوابَ: ((بأنَّ ما ذُكِرَ مِنْ صورةِ الإرثِ صورةٌ نادرةٌ، والأحكامُ لا تُناطُ بنادر)).

قلتُ: وقدْ يُحَابُ أيضاً بأنَّ الإنسانَ ما دامَ المبيعُ في مُلكِهِ لا يتأمَّلُ فيما يُلائمُهُ، وإنَّما يَحتاجُ إلى التَّأمُّل بعدَ البيع، وأيضاً كثيراً ما يَحتاجُ إلى رأْي غَيرهِ، فافهمْ.

#### [مطلب في مدةِ خيار التعيين]

[٢٢٧٦٩] (قولُـهُ: ومُدَّتُـهُ كخيـارِ الشَّـرطِ) أي: ثَلاثـهُ أَيّـام، ظـاهـرُ كـلامِ "البحــر"(١) أنَّ هذا مبنيٌّ على القَولِ بأنَّهُ يُشتَرَطُ معَهُ (٣/ق٨٣/أ] خيارُ الشَّرطِ، فقَدْ ذَكَرَ في "البحر"(١): ((أنَّ

(قولُهُ: ظاهرُ كلامِ "البحرِ" أنَّ هذا مبنيٌّ على القولِ بأنَّهُ يُشتَرَطُ معهُ حيارُ الشَّرطِ إلخ) فيما قلَهُ تَأَمُّل،

01/8

<sup>(</sup>١) "النهر": كتاب البيع ـ باب حيار النَّرط ق ٣٧٠أ.

<sup>(</sup>٢) في هامش "الأصل": ((قوله: ضَمنَ نِصفَ كُلِّ)) أي: نِصفَ تُمنِ كُلِّ واحدٍ منهُما كَما صرَّح بهِ في اللبحر" في النبيع الفاسد.

<sup>(</sup>٣) انظر "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشُّرط ٢٤/٦.

<sup>(</sup>٤) في "ب" و"م": (("البحر"))، وما أثبتناه من بقية النسخ هـو الصـواب؛ إذ النقـل عـن "النهـر" كمـا صـرَّح بـه في "الدر". انظر "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشُّرط ق٧٣٠/أ.

<sup>(</sup>٥) "الفتح": كتاب البيوع .. باب خيار الشَّرط ٥٢٢/٥.

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشُّرط ٢٤/٦.

.....

"شمس الأئمَّةِ" (ا صحَّحَ الاشتراطَ، و"فحرَ الإسلامِ" (ا صحَّحَ عَلَمَهُ، ورجَّحَهُ في "الفتيح" (ا لكنَّ ذكرَ "قاضي خان" اللهُ اللهُ اللهُ اللهُ كثرِ))، أُمَّ قال في "البحر" (الوإذا لم يُذكَرُ خيارُ الشَّرطِ على هذا القَولِ فلا بُدَّ مِنْ تأقيتِ خيارِ التَّعينِ بالتَّلاثِ عندَهُ، وبأيِّ مُدَّةٍ معلومةٍ كانتُ عندَهمما، كَذا في "الهداية "(")) اهد. لكنَّ قولَهُ: ((على هذا القولِ)) ليس في "الهداية "(")، والمُتبادِرُ مِنْ كلامِ "الهداية "أنَّ اشتراطَ التَّوقِتِ مَبنيٌّ على ما صحَّحَهُ "فخرُ الإسلامِ"، ويَأتي (") عنِ "الفتحِ" ما يَدُلُ عليهِ.

ثُمَّ اعلَمْ أنَّ اشتراطَ التَّوقيتِ نـازَعَ فيهِ "الزَّيلعيُّ" فقـالَ: ((إذا لـمَ يُذكَرُ حيـارُ الشَّرطِ فلا معنى لتَوقيتِ خيارِ التَّعينِ، بخلافِ خيارِ الشَّرطِ، فإنَّ التَّوقيتَ فيه يُفيدُ لُزومَ العقـدِ عنْدَ مُضِيِّ الْمُدَّةِ، وفي خيارِ التَّعينِ لا يُمكنُ ذلك؛ لأنَّهُ لازمٌ في أَحَدِهما قبْلَ مُضيِّ الوقت، ولا يُمكنُ تعيُّنُه يُعُضِيِّ الوقت بدون تَعيينهِ، فلا فائدةَ لشَرْطِ ذلك، والذي يَعلِبُ على الظَّنِّ أَنَّ التَّوقيتَ لا يُشتَرَطُ فيهِ)) اهـ. وأجابَ في "الحواشي السَّعديَّةِ" ((بأنَّ لَهُ فائدةً هيَ أنْ يُجبَرَ على التَّعينِ بعدَ مُضيِّ فيهِ)) اهـ. وأجابَ في "الحواشي السَّعديَّةِ" ((بأنَّ لَهُ فائدةً هيَ أنْ يُجبَرَ على التَّعينِ بعدَ مُضيِّ

وكأنَّهُ فَهِمَ أَنَّ قُولَ "البحرِ" على هذا القول راجعٌ إلى القَول باشتراطِ ذِكرِ خيارِ الشَّرطِ، مَعَ أَنَّهُ ليسَ كذلكَ، بلْ هوَ راجعٌ إلى القَولِ بعَنَمِهِ؛ إِذْ على اشتراطِ خيارِ الشَّرطِ فيهِ لا يَصِحُّ أَنْ يُقالَ: لا بُدَّ مِنْ توقيتٍ إلىخ مع عَدَم ذِكْر خيارِ الشَّرطِ؛ إذْ هوَ حينتهْ باطلٌ عَيْنَ لَهُ مُدَّةً أَوْ لا.

ُ (قُولُهُ: ثُمَّ قالَ في َ البحرِ": وإذا لم يُذْكَرْ إلخ) الأُولى حَذْفُ هذهِ الجُملةِ، فإنَّ صاحبَ "البحرِ" ذَكَرَ جملةَ: ((وإذا لم يُذكَرْ حيارُ إلخ)) عَقِبَ ما نقَلَهُ عنْ "قاضيحان" بلا فاصل.

<sup>(</sup>١) نقول: صححًا ذلك في شرحيهما على "الجامع الصغير" كما صرَّح بذلك صاحب "الفتح".

<sup>(</sup>٢) "الفتح": كتاب البيوع \_ باب حيار الشَّرط ٥٢٢٥ - ٥٢٣.

<sup>(</sup>٣) "شرح الجامع الصغير": كتاب البيوع ـ باب خيار الرؤية وخيار الشَّرط ٢/ق٦٤/ب.

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع - باب خيار الشُّرط ٢٤/٦ - ٢٠.

<sup>(</sup>٥) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب حيار الشُّرط ٣١/٣.

<sup>(</sup>٦) في المقولة الآتية.

<sup>(</sup>٧) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب حيار الشَّرط ٢١/٤ ـ ٢٢.

<sup>(</sup>٨) "الحواشي السعدية": كتاب البيوع ـ باب خيار الشُّرط ٥٢٢/٥ (هامش "فتح القدير").

## ولا يُشترَطُ مَعَهُ حيارُ شَرطٍ في الأَصحِّ، "فتح"(١). (ولَو اشتَرَيا) شيئاً عَلَى أَنَّهُما (بالخيارِ

الآيَّامِ الثَّلاَثَةِ))، وأَقَرَّهُ فِي "النَّهرِ"(٢)، وهو معنى قولِهِ فِي "النَّرُ نُبلاليَّةِ"(٢): ((بلْ لَهُ فائدة هـي دَفْعُ ضَرَرِ البائع؛ لِما يَبحَقُهُ مِنْ مَطْلِ المُشتري التَّعيينَ إذا لم يُشتَرَطْ، فَيَفُوتُ على البائعِ نَفعُهُ وتَصَرُّفُهُ فيما يَملِكُهُ)) اهد. وأَبدَى في "البحر"(٤) فائدة أُخرى، وهيَ: ((أَنَّه يمكنُ ارتفاعُ العَقدِ فيهما ـ أي: في التَّوبَين مثلاً ـ بمضيِّ المُدَّةِ من غَيرِ تَعيينٍ، بخلافِ مُضيِّها في خيارِ الشَّرطِ، فإنَّهُ إحازةٌ ليكونَ لكُلِّ خيار مَا يُناسِبُه)) اهد.

قلتُ: لكنَّهُ لم يَستنِدْ إلى نَقلٍ في ذلكَ، ولو كان كذلك لَما خَفِيَ على "الزَّيلعيِّ".

الشَّرطِ فيهِ ثَبَتَ حُكمُه، وهو جَوازُ رَدِّ كلِّ مِن التَّوبَينِ إلى ثلاثةِ آيَّامٍ ولَو بعدَ تعيينِ الشَّوبِ الَّذِي الشَّرطِ فيهِ ثَبَتَ حُكمُه، وهو جَوازُ رَدِّ كلِّ مِن التَّوبِينِ إلى ثلاثةِ آيَّامٍ ولَو بعدَ تعيينِ الشَّوبِ الَّذِي فيه البيعُ، ولو رَدَّ أحدَهما كانَ بحكمِ خيارِ التَّعيينِ، ويَشُبُتُ البيعُ في الآخرِ بخيارِ الشَّرطِ، ولو مضت الثَّلاثةُ قبلَ رَدِّ شيء وتعيينهِ بَطلَ خيارُ الشَّرطِ وانبَرمَ البيعُ في أَحَدِهما، وعليهِ أَن يُعيِّن، ولو مات المُستري قبلَ الثَّلاثةُ تَم بَيعُ أحدِهما، وعلى الوارثِ التَّعيينُ؛ لأنَّ خيارَ الشَّرطِ لا يُورثُ، والتَّعيينُ النَّرطِ معَهُ يَنتقِلُ إلى الوارثِ ليُميِّزَ مِلكَهُ عن ملكِ غيرِهِ على ما ذكرنا، وإن لم يتراضيا على خيارِ الشَّرطِ معَهُ لا بُدَ مِنْ تَوقيتِ (فَولُهُ: ((وإنْ لم تراضيا إلخ)) معطوف على قولِهِ: ((إنْ تَرَاضيا))، وظاهرُهُ أنَّ اشتراطَ توقيت خيارِ التَّعيينِ مباني تَعين بالنَّلاثةِ عنه وقولُه : ((وإنْ تَرَاضيا))، وظاهرُهُ أنَّ اشتراطَ توقيت خيارِ التَّعيينِ مباني على القَولِ بالاشتراطِ خلافاً على القَولِ بأنَّهُ لا يُشترَطُ أَنْ يَكُونَ معَ خيارِ التَّعيينِ خيارُ الشَّرطِ، لا على القَولِ بالاشتراطِ خلافاً

<sup>(</sup>١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب حيار الشُّرط ٥٢٢/٥ بتصرف.

<sup>(</sup>٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق ٢٠/أ.

<sup>(</sup>٣) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط والتعيين ١٥٥/٢ (هامش "الدرر والغرر").

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب حيار الشَّرط ٢٥/٦ بتصرف.

<sup>(</sup>٥) في "م": ((توقيف))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب حيار الشُّرط ٥٢٣/٥.

فرَضِيَ أحدُهُما) بالبَيعِ صَريحاً أو دِلاَلةً (لا يَرُدُّهُ الآخَرُ) بَـلْ بَطَلَ حيـارُهُ خِلافاً لهُمـا (وكَذا) الخِلافُ (في خيارِ الرُّويَةِ والعَيْبِ) فليسَ لأحَدِهما الرَّدُّ بَعْـدَ الرُّوْيَـةِ، أي: بَعـدَ رؤيَةِ الآخَرِ أو رضاهُ بالعَبِ خِلافاً لهما؛ لضَرَرِ البائعِ بعَيْبِ الشِّرْكةِ........

لِما يُفيدُهُ كلامُ "البحرِ" المارُ<sup>(١)</sup>، وهو ظاهرٌ؛ لأنَّ خيارَ الشَّرطِ مُؤقَّتٌ، فلا حاجـةَ إلى توقيـتِ التَّمين أيضاً.

ُ [۲۷۷۷۱] (قولُهُ: فرَضِيَ أحدُهُما) قالَ في "البحر"<sup>(۲)</sup>: ((ذَكر الرِّضا إذْ لو رَدَّ أحدُهما لا يُجيزُهُ الآخرُ، ولم أَرَهُ صريحاً، ولكنَّ قولَهم: لو رَدَّهُ أَحَدُهما لرَدَّهُ مَعِيباً يَدُلُّ عبيهِ)) اهـ.

[٢٧٧٧٧] (قولُهُ: أو دِلالَةً) كبيع وإعتاق.

[۲۲۷۷۳] (قولُهُ: بَعدَ رؤيَةِ الآخَرِ) أي: ورضاهُ به؛ لأنَّ مجرَّدَ الرُّؤيةِ لا يُوحِبُ تمامَ البيع، "ط"(٢).

[٢٢٧٧٤] (قُولُهُ: لضَرَرِ البائعِ إلخ) علَّهٌ لعَدَمِ الرَّدِّ في المسائلِ النَّلاثِ، ووَحْهُ كونِ الشُّرْكَةِ

(قولُهُ: فلا حاجةَ إلى تَوقيتِ التَّعيينِ) ربَّما أفادَ قولُ "الفتح" فيما تَقَدَّمُ: ((على أَنَّهُ بالخيارِ ثلاثةَ أيَّام فيما يُعيِّنُه بعد تَعيينهِ المبيعَ)) أنَّ لتوقيتِ حيارِ التَّعيينِ فائدةً، ولا يُغني تأقيتُ حيارِ الشَّرطِ عنهُ؛ إذْ حيارُ الشَّرطُ يَثِبُتُ له بعدَ تعيين المبيع.

(قُولُهُ: قَالَ في "البحر": ذَكَر الرِّضا إذْ لو رَدَّ أحدُهما إلخ) عبــارةُ "البحـرِ": ((وقولُـهُ: ـــ ورَضِـيَ أَحَدُهما لا يَرُدُّهُ الآخَرُ ــ اتِّفاقيُّ؛ إذْ لَو رَدَّ إلخ)).

(قولُ "الشَّارحِ": خلافاً لهما) أي: لأنَّ الخيارَ لهما، ورضا أَحدِهما لا يُبطِـلُ حـقَّ الآخَـرِ، وهـذا بعدَ القَبض، وقبلَهُ ليسَ لهُ اتَّفاقاً كما في "البناية". اهـ "سنديّ".

(قولُ "الشَّارح": لضَرَرِ البائعِ بَعْيْبِ الشِّرْكَةِ) ولأنَّ المَشروطَ خيارُهما لا خيارُ كُلِّ واحـدٍ منهمـا على انفرادِهِ، فلا يَنفرِدُ أحدُهما بالرَّدِّ. اهـ "زيلعيّ". وهذا التَّعليلُ يَشمَلُ ما إذا كانَ المبيعُ يَضُرُّهُ الشَّرْكةُ كالقيميّاتِ أَوْ لا كالمُنيّاتِ.

<sup>(</sup>١) المقولة [٢٢٧٦٩] قوله: ((ومُدَّنَّهُ كخيار الشَّرطي)).

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب حيار الشَّرط ٢٥/٦ بتصرف، نقول: وعبارةُ "البحر" في نسختنا موافقةً لما ذكره الرافعي، فنيتأمل.

<sup>(</sup>٣) "ط": كتاب البيوع \_ باب خيار الشَّرط ٣٧/٣.

(كما يَلزَمُ البيعُ لو اشتَرَى رَجُلٌ عَبْداً مِنْ رَجُلَينِ صَفْقَةً) واحدةً (على أَنَّ الخيارَ لهما) للبائعَينِ (فرَضِيَ أَحَدُهما دُونَ الآخرِ) فليسَ لأَحَدِهما الانفرادُ إِجازةً أو ردَّا خلافاً لهما،

عَيْبًا أَنَّه صارَ لا يَقدِرُ على الانتفاع به إلاَّ بطريق اللَّهايَأَةِ، وتمامُهُ في "الفتح"(''.

[٣٢٧٧٥] (قولُهُ: صَفْقَةً واحدةً) قيَّدَ بهِ إِذْ لُو كَانَ العَقدُ صَفقتَينِ فَنكُـلِّ الرَّدُّ والإِحـازةُ مُحالِفاً للآخَر، لرضا المُشتري بعَيبِ الشِّرْكَةِ كما لا يَحفى، "ط" (٢٠٪).

[٢٢٧٧٦] (قولُهُ: للبائعَين) بَدَلٌ مِنْ قولِهِ: ((لهما)).

ردًّا) أي: ليس لأحدِهما الانفرادُ ردًّا بعدما أجازَهُ الآخرُ. اهد "ح"(٢). ثُمَّ لا يَعفى أنَّ التَّفريعَ عِيرُ ظاهرٍ، فكانَ الأولى أنْ يقول: ولو ردًّ أحدُهما في المسألتين لا يُحيزُهُ الآخرُ؛ فليسَ لأحدِهما إلخ، وهذا ذكرَهُ في "البحر"(٤) بقوله: (رلو باعا ليس لأحدِهما الانفرادُ إحازةً أو ردًّا؛ لِما في "الخانيَّةِ"(٤): اشترَى عبداً مِنْ رجُلين صفقةً واحدةً على أنَّ الباتعين بالخيار، فرضي أحدُهما بالبيع ولم يَرْضَ الآخرُ لزمَهما البيعُ في قول "أبي حنيفةً")) اهد. وأنتَ عبيرٌ بأنَّ ما في "الخانيَّةِ" لا يَدُلُلُ على قوله: ((أو ردَّاً))، فالظَّاهرُ أنَّهُ بحثٌ منهُ كما بحثَ مثلهُ في المسألةِ السَّابقةِ.

(قُولُهُ: وأنتَ خبيرٌ بأنَّ ما في "الحانيَّةِ" لا يَدُلُّ على قُولِهِ: أو رَدَّاً) إذ الموجودُ في عبارةِ "الحانيَّةِ" إجازةُ أَحلِهما ثُمَّ رَدُّ الآخرِ لا العكسُ، وقدْ علمتَ أنَّ القَصْــٰذ بقولـهِ: ((أو رَدَّا)) أنْ يُوحَـدَ بعــٰدَ الإحــازةِ، ومــا في "الحانيَّةِ" صادق بهِ وعكسيهِ؛ إذ لا ترتيبَ فيهِ، وحينئذٍ يَستقيمُ قُولُ "البحر": ((إِجازةً أو رَدَّاً))، تأمَّلْ.

<sup>(</sup>١) انظر "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٥٢٧/٥.

<sup>(</sup>٢) "ط": كتاب البيوع \_ باب خيار الشَّرط ٣٧/٣.

<sup>(</sup>٣) "ح": كتاب البيوع \_ باب خيار الشَّرط ق٢٨٣/ب.

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب حيار الشَّرط ٢٥/٦.

<sup>(</sup>٥) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ١٨٧/٢ (هامش "الفتاوي الهندية").

"مجمع". (اشتَرَى عَبداً بشَرطِ خَبْزِهِ أو كَتْبِهِ) أي: حِرْفَتُهُ كذلكَ (فَظَهَرَ بخلافِهِ) بأنْ لم يُوجَدُ معَهُ(١) أَدنى ما يَنطلِقُ عليهِ اسمُ الكتابَةِ أو الخَبزِ.....

[۲۷۷۷۸] (قولُه: "مجمع") لم أَرَهُ فيه، نَعَمْ قالَ في "شَرحِهِ" لـ"ابنِ ملَكِ": ((قيَّدَ بالمشتريَين؛ لأَنَّ البائعَ لـو اثنينِ والمشتري واحداً وفي البيع ٢٦/ق٨/ب حيارُ شَرطٍ أو عَيب، فردَّ المُشتري نصيب أحلِهما دونَ الآخرِ بحُكمِ الخيارِ حازَ اتفاقاً، كذا في "جامع المحبوبيّ")) اهـ. ومثلهُ في "شرح المنظومةِ"(٢) و"غُررِ الأذكارِ"(٢). ولا يَخفى أنَّ هذه المسألة غَيرُ ما في "المتنِ"؛ لأنَّ هـذه في ردِّ المُشتري وتلك في رضا أحدِ البائقين، وهذهِ وفاقيَّة وتلك خِلاقيَّة كما مرَّ (٤)عن "الخانيَّة".

رِ٣٢٧٧٩] (قولُهُ: بشَرطِ خَبْرِهِ) أي: صريحاً أو دلالةً كما يأتي<sup>(٥)</sup> بيانُهُ، وسيأتي<sup>(١)</sup> آخـرَ البابِ بيانُ الوصفِ الذي يَصِحُّ شَرطُهُ وما لا يَصِحُّ.

(٧٧٧٨٠) (قولُهُ: أي: حِرْفتُهُ كذلك) لأنَّهُ لو فعَلَ هذا الفعـلَ أحياناً لا يُسمَّى خبّـازاً، "بحر "(٧) عن "المعراج".

(۲۲۷۸۱) (قُولُهُ: بأَنْ لَم يُوجَدُ إِلَخ) أي: ليسَ الْمُرادُ النَّهايةَ فِي الجَودةِ بِلْ أَدنى الاسمِ، بأَنْ يَفعلَ مَنْ ذلكَ ما يُسمَّى بهِ الفاعلُ خبّازاً أو كاتباً؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ لا يَعجَزُ فِي العادةِ عنْ أَنْ يَكتُبَ على وجهٍ تتبيَّنُ حروفُهُ، وأَنْ يَخبِزَ مقدارَ ما يَدفَعُ الهلاكَ عنْ نفسيهِ، وبذلكَ لا يُسمَّى خبّازاً ولا كاتباً، "بحر" ((اسمُ الكتابةِ أو الجَبزِ (^)))

09/2

<sup>(</sup>١) ((معه)) ليست في "ط".

<sup>(</sup>٢) "حقائق المنظومة":كتاب البيوع ق٧٠/ب.

<sup>(</sup>٣) "غرر الأذكار": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق١١١/ب.

<sup>(</sup>٤) في المقولة السَّابقة.

<sup>(</sup>٥) المقولة [٢٢٨٠١] قوله: ((لتغيُّر المبيع قبلَ قبضِهِ)).

<sup>(</sup>٦) ص ٣٤٠ ـ "در".

<sup>(</sup>٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٢٦/٦.

<sup>(</sup>٨) في "الأصل" و"ك": ((والخبز)) بالواو.

(أَخَذَهُ بِكُلِّ الثَّمنِ) إِنْ شَاءَ (أُو تَرَكَهُ) لَفُواتِ الوَصْفِ المرغُوبِ فِيهِ، ولَو ادَّعَى المُشتري أَنَّهُ لِيسَ كذَلكَ لم يُجبَرْ على القَبضِ حتَّى يُعلَمَ ذلكَ، وكذا سائرُ الحِرَفِ، "الحتيار"(١). ولو امتَنَعَ الرَّدُّ بسبَبٍ ما قُوِّمَ كاتباً وغَيرَ كاتبٍ ورَجَعَ بالتَّفاوُتِ.....

بقَولِهِ: ((اسمُ الكاتب والخبّازِ))، ولذا قالَ في "الفتح"(\*): ((أعني: الاسمَ المُشعِرَ بالحرفةِ)).

[۲۲۷۸۲] (قولُهُ: أَخَذَهُ بِكُلِّ الثَّمنِ) لأنَّ الأوصاف لا يُقابِلُها شيءٌ منَ الثَّمَنِ ما لم تَكُنْ مَقصودةً، "دُرٌ منتقى"(٢). وقَصْدُ الوصف بإفرادِه بذِكرِ الثَّمَنِ كما مرَّ (١) فيما لَو باعَ المَذروعَ كلَّ ذراع بكذا.

إ٣٨٧٧٨٣ (قولُهُ: لم يُحبَرْ على القَبْضِ) لأنَّ الاختلافَ وقَـعَ في وصفٍ عـارضٍ، والأَصلُ فيهِ العَدَمُ، والقَولُ قـولُ مَن يَدَّعـي الأَصـلَ، والقَـولُ للبـائعِ في أنَّهـا بِكُـرٌ؛ لأَنَّهـا صفـةٌ أصليَّةٌ، والوُجودُ فيها أصلٌ، وتَمَامُهُ في "البحر" (٥٠).

[٢٢٧٨٤] (قُولُهُ: ورَجَعَ بالتَّفاوُتِ) فإِنْ كانَ بقَدرِ العُشْرِ رجَعَ بعُشرِ التَّمنِ، "بحر"(٢) عن

(قُولُهُ: وقَصْدُ الوَصفِ بإفرادِهِ بذِكرِ الثَّمَنِ إلَخ) تَقدَّم في "الشَّرح": ((أَنَّ الوصفَ لا يُقابِلُهُ شيءٌ منَ النَّمنِ إلاَّ إذا كانَ مقصودًا بالنَّناوُلِ)) اهـ. وتقدَّمُ أنَّ قصْدَهُ بالنَّناوُلِ حقيقةً أو حكماً، أمَّا حقيقةً بأنْ قَطَعَ البائعُ يَدَ العبدِ قبلَ القبضِ؛ فإنَّهُ يَسقُطُ نصفُ النَّمنِ؛ لأَنَّهُ صارَ مقصودًا بالقطع، والحكميُّ بأنْ يَمتَنِعَ الرَّدُّ لِحَقَّ البائع كما إذا تعبَّب المبيعُ عندَ المُشتري، أو لِحَقِّ الشَّارِع كما إذا خاطَ المبيعَ ثُمَّ وحَدَ بهِ عَيْبًا، فالوصفُ متى صارَ مقصودًا بأحدِ هذينِ الوجهينِ يأخُذُ قِسْطًا مِن الشَّمنِ، كذا في "الفوائدِ الظَّهيريَّة".

<sup>(</sup>١) "الاختيار": كتاب البيوع ـ باب الخيارات ١٣/٢.

<sup>(</sup>٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشُّرط ٥٣٩/٥.

<sup>(</sup>٣) "الدر المنتقى": كتاب البيوع ـ باب خيار الشُّرط ٣٣/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

<sup>(</sup>٤) صد ١٦١ ـ "در".

<sup>(</sup>٥) انظر "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٢٦/٦.

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشُّرط ٢٦/٦.

في الأَصحِّ (بخلافِ شرائِهِ شاةً على أَنَّها حاملٌ أو تَحلِبُ كَـذا رِطْلاً) أو يَحبِزُ كـذا صاعاً، أو يَكتُبُ كَذا قَدْراً فَسَدَ؛ لأَنَّهُ شَرطٌ فاسدٌ لا وصـفٌ، حَتَّـى لـو شَـرَطَ أَنَّهـا حَلُوبٌ أو لَبُونٌ جازَ؛......

"الذَّخيرةِ"، قال "ط"(1): ((أي: يُعتبَرُ التَّفاوُتُ منَ النَّمنِ، فإنَّ هذا البيعَ صحيحٌ لا نَظَرَ فيه للقيمةِ)). [٢٧٧٨] (قولُهُ: في الأُصحِّ) وهو ظاهرُ الرَّواية، وفي روايةٍ: لا رُجوعَ بشَيء، "بحر"(٢).

[٢٢٧٨٦] (قولُهُ: شاةً على أنَّها حاملٌ) قيَّــذَ بالشَّـاةِ؛ لأَنَّ اشــَـراطَ الحَمْـلِ في الأَمَــةِ فيــهِ تفصيلٌ سَيذكُرُه "الشَّارحُ"<sup>(٣)</sup> في الفُروع الآتيةِ.

[٢٢٧٨٧] (قولُهُ: قَدْراً) بفتح القاف، أي: يَكتُبُ مقدارَ كَذا منَ الوَرَقِ أو منَ الأَسطُرِ مثلاً. [٢٢٧٨٨] (قولُهُ: فَسَدَ) أي: البيعُ.

٢٢٧٨٩١ (قولُهُ: لأنَّهُ شَرطٌ فاسدٌ) لأَنَّهُ شرطُ زيادةٍ مجهولةٍ لعَدَمِ الغنمِ بها، "فتح"(٤٠)،
 أي: لأَنَّ ما في البطن والضَّرع لا تُعلَمُ حقيقتُهُ.

(٣٢٧٩٠] (قولُهُ: جازَ) أَي: على روايةِ "الطَّحاويِّ"(°)، ويَفسُدُ على روايةِ "الكَرخيِّ"، "شُرنبُلاليَّة"<sup>(۲)</sup>. وحزَمَ بالأوَّلِ في "الفتح"<sup>(٧)</sup> و"الدُّرر"<sup>(٨)</sup>.

(قُولُهُ: لأَنَّهُ شَرْطُ زيادةٍ مجهولةٍ إلخ) هذا التَّعليلُ غيرُ ظاهرٍ في مسألتي الكتابَةِ والخَبرِ لقَدْرٍ مُعيَّـنٍ، وفي "السِّنديُّ": ((وكونُهُ يَكتُبُ ويَخبِزُ كَذا كلَّ يومِ يَحتَمِلُ عَذَمَ بقائِهِ وعَدَمَ استمرارِهِ)) اهـ.

<sup>(</sup>١) "ط": كتاب البيوع - باب حيار الشَّرط ٣٨/٣.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٢٦/٦ بتصرف.

<sup>(</sup>٣) صـ ٣٤٠ ــ "در".

<sup>(</sup>٤) "الفتح": كتاب البيوع .. باب حيار الشَّرط ٥/٨٦٥.

<sup>(</sup>٥) "مختصر الطحاوي": كتاب البيوع ـ باب المصرَّاة وغيرها صـ٧٩ــ. ٨٠.

<sup>(</sup>٦) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب خيار الشُّرط والتعيين ٢/٢٥١ (هامش "اللُّور والغرر").

<sup>(</sup>٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشُّرط ٥٢٨/٥.

<sup>(</sup>٨) "اللدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط والتعيين ١٥٦/٣.

لأَنَّهُ وَصْفٌ. (والقَولُ للمُنكِرِ) لو اختَلَفا (في) شَرْطِ (الخيارِ) على الظَّاهِرِ (كما في دَعوى الأَجَلِ والمُضيِّ) والإِجازةِ والزِّيادَةِ. (اشتَرَى جاريةً بالخيارِ فرَدَّ غَيرَها) بَدَلَها...

[۲۲۷۹۱] (قولُهُ: لأنَّهُ وَصْفٌ) الأُولى أَنْ يَزِيدَ: مرغوبٌ؛ لأَنَّهُ ليـسَ كُلُّ وصفٍ يَصِحُّ اشتراطُهُ كما سَيذكُرُه (١) في الضَّابطِ آخِرَ البابِ.

## مطلبٌ فيما لو اختَلَفا في الخيارِ، أو في مُضيَّه، أو في الأَجَلِ، أو في الإِجازةِ، أو في تعيين المبيع

ر٣٧٧٩٢ (قولُـهُ: والقَـولُ للمُنكِرِ إلىخ) لأَنَّ الخيـارَ لا يَثبُتُ إلاَّ بالشَّرطِ فكـانَ مِــنَ العوارضِ، فيكونُ القَولُ لِمَنْ يَنفيهِ كما في دَعوَى الأَجَلِ، "دُرر"(٢).

(٣٢٧٩٣) (قُولُهُ: والمُضيِّ) أي: إذا اختَلَفا في مُضيِّ المُدَّةِ فالقَولُ لِمُنكرِهِ؛ لأنَّهما تصادَقا على ثُبُوتِ الخيارِ، ثُمَّ ادَّعَى أحدُهما السُّقوطَ بمُضيِّ المُدَّةِ فالقَولُ للمُنكِرِ، "دُرر"<sup>(٢)</sup>.

(٢٣٧٩٤) (قولُهُ: والإِجازةِ) أي: إجازةِ البيعِ مُمَّنْ لهُ الخيارُ، كما إذا ادَّعَى البائعُ على المُشتري بالخيارِ أنَّهُ أجازَ البيعَ وأَنكرَ المشتري فالقُولُ قولُهُ؛ لأَنَّ البائعَ يَدَّعـي سُـقُوطَ الخيـارِ ووُجوبَ الشَّمَن وهوَ يُنكِرُ، "ط"(").

[٢٧٧٩٥] (قولُهُ: والزِّيادَةِ) أي: إذا اختَلَفا في قَدْرِ الأَجَلِ فالقَولُ لِمَنْ يدَّعي أخصَرَ الوقتَينِ؛ لأنَّ الآخرَ يدَّعي زيادةَ شَرْطٍ عليهِ وهو يُنكِرُ، "درر"<sup>(٤)</sup>. وتقدَّم<sup>(٥)</sup> أوَّلَ البيوع عندَ قولِهِ: ((وصَحَّ بثَمَنِ حالٌ ومُؤجَّلٍ)): أنَّهُ لو اختلَفا في الأَجَلِ ـ أي: في أَصلِهِ ـ فالقَولُ لنافيهِ إلاَّ في السَّلَمِ، وسَيَاتي<sup>(١)</sup> في باب ِخيارِ العَيبِ ما لَو اختَلَفا بعدَ التَّقابُضِ في عدَدِ المَبيع أو عَدَدِ المقبوضِ فالقَولُ وسَيَاتي اللهِ عادِ المَبيع أو عَدَدِ المقبوضِ فالقَولُ

<sup>(</sup>۱) صد، ۲۴ سـ "در".

<sup>(</sup>٢) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط والتعيين ١٥٦/٢.

<sup>(</sup>٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار الشُّرط ٣٨/٣.

<sup>(</sup>٤) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار الشُّرط والتعيين ١٥٦/٢.

<sup>(</sup>٥) صد ١١١ ـ وما بعدها "در".

<sup>(</sup>٦) صـ ٤٩٣ ـ "در".

.....

للمُشتري؛ لأنَّ القولَ للقابضِ مُطلقاً قَدْراً أو صفةً أو تعييناً، فلو حاء ليَرُدَّهُ بخيارِ شَرطٍ أو رُؤيةٍ، فقالَ البائعُ: ليسَ هو المبيعَ فالقولُ للمُشتري في تعيينهِ، ولو بخيارِ عيب فللبائعِ النح، وسَيأتي (١) الكلامُ عليهِ هُناكَ، وكذا في آخِرِ خيارِ الرُّؤيةِ (١). وبَقيَ ما إذا (١) اختلَفا في تعين المبيع الذي فيه خيارُ الشَّرطِ عند إحازةِ مَنْ لَهُ الخيارُ العَقْد، وقدْ ذَكرهُ في "البحر (١) في آخِرِ باب خيارِ الرُّؤيةِ عنا اللهُ عنا اللهُ عنال المُثابَري سَواءٌ كانَ عنا الطَّهيريَّةِ (١)، ثمَّ قال (١): ((والحاصلُ: أنَّ السَّلعة لَو مقبوضةً فالقولُ للمُشتري سَواءٌ كانَ الخيارُ للمُشتري)).

### مطلبٌ: اشتَرَى جاريةً على أنَّها بِكُرٌ ثُمَّ اختَلَفَا نَدُ مُرَ

اشتَرَى حاريةً على أنَّها بكُرْ، ثُمَّ اختَلَفا ١٣١٥ ١٣١٥ قبلَ القَبضِ أو بَعدَهُ، فقالَ البائعُ: بكر للحال، والمشتري: ثَيِّبٌ فإنَّ القاضي يُرِيها النَّساء، فإنْ قُلنَ: بكرٌ نَزِمَ المشتري بلا يمين البائع؛ لأنَّ شهادتَهُنَّ تَايَّدَتُ هنا بأنَّ الأصلَ البكارةُ، وإنْ قُلنَ: ثَيِّبٌ لم يَثبُتْ حقُّ الفسخ؛ لأنَّهُ حقٌّ قويِّ، وشهادتُهُنَّ ضعيفةٌ لم تَتايَّدْ بمؤيِّلِه، لكنْ يَثبُتُ حقُّ الحُصومةِ لتَتوجَّه اليمينُ على البائع، فيَحْبِفُ باللَّهِ: لقَدْ سلَّمتُها بحكمِ البيعِ وهي بكرٌ، فإنْ نَكلَ رُدَّتْ عليه، وإلاَّ لَزِمَ المُشتري، وعنهُما في باللَّهِ: لقَدْ سلَّمتُها ليك وهي بكرٌ وزالت في روايةٍ: أنَّها تُرَدُّ بشهادتِهنَّ قبلَ القبض بلا يَمين البائع، ولو قال: سلَّمتُها إليك وهي بكرٌ وزالت في يكِ فالقولُ قولُهُ؛ لأَنَّ الأصلَ البكارةُ، ولا يُرِيها القاضي النساء؛ لأنَّ البائع مُقِرُّ بزوالِ البكارةِ، والا يُربِع القاضي النساء؛ لأنَّ البائع مُقِرُّ بزوالِ البكارةِ، التحسر البكارةِ، وعنهُ عند قولِ "الشَّارحِ": ((واعلمُ التحرار) مُلخَصاً. وسَنَذكُرُ (()

<sup>(</sup>١) المقولة [٢٣١٥٤] قوله: ((فالقُولُ للبائِع)).

<sup>(</sup>٢) صد د٣٧ ـ "در".

<sup>(</sup>٣) في "الأصل: ((ما لو اختلفا)).

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٣٧/٦.

<sup>(</sup>٥) "الظهيرية": كتاب البيوع ـ القسم الثاني ـ الفصل الأول في الحيارات ـ نوع في خيار التعيين ق٢٥٧ أ ـ ب.

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٣٧/٦ بتصرف.

<sup>(</sup>٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٥٢٩/٥ ـ ٥٣٠.

<sup>(</sup>٨) المقولة [١٣١٥] قوله: ((فَيكفِي قولُ الواحدةِ)).

أَنَّ العُيوبَ أَنواعٌ))، وهذا إِذا عُلِمَ أَنَّها ثَيِّبٌ بغيرِ الوطءِ، فلَو بهِ فلا يَرُدُّها، بــلْ يَرجِعُ بالنَّقصــانِ<sup>(٤)</sup> كما سيَأتي<sup>(٥)</sup> هُناكَ عندَ قول "المصنَّف": ((اشتَرَى حاريةً إلخ)).

٢٢٢٧٩٦٦ (قُولُهُ: قَائلًا بَأَنَّها) ضَمَّنَ ((قَائلًا)) معنى: ادَّعَى، فعدَّاهُ بالباء.

[٣٢٧٩٧] (قولُهُ: وجازَ للبائع وَطَوُها) لأنَّ المُشتريَ لَمَّا رَدَّها رَضِيَ بَتَمليكِهَا مِنَ البائعِ بذلكَ الثَّمنِ، فكانَ للبائعِ أَنْ يَتَملَّكَها، "دُرر"(١٠). وعلى هـذا القياسِ القَصَّارُ إذا رَدَّ الثَّوبَ الآخَرَ على ربِّ الثَّوبِ، وكذا الإسكافيُّ، "تتارخانيَّة".

قلتُ: وهذا إذا لم يُعلَمْ أنَّ الثَّوبَ المردودَ ثوبُ غير القَصَّار.

(٢٢٧٩٨] (قُولُهُ: وانعقَدَ بيعاً بالتَّعاطي) أَفادَ ذلكَ وجوبَ الاستبراءِ على البائع، "ط"(٧).

و٢٧٧٩٩] (قولُـهُ: ولَـو قـالَ البـائعُ للمُشـتري (^) عنـدَ رَدِّهِ) هـذهِ المسـألةُ مُؤخَّـرةٌ عــنْ موضِعِها. اهـ "ح"(٩).

(قولُهُ: أَفادَ ذلكَ وجُوبَ الاستبراءِ على البائعِ) وأفادَ أيضاً أنَّـهُ يُشتَرَطُ رِضاهُ حتَّى يَحِلَّ لـهُ التَّصرُّفُ، وإلاَّ فلا. 7./5

<sup>(</sup>١) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط والتعيين ١٥٦/٢.

<sup>(</sup>٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ١٢١/٦ بتصرف.

<sup>(</sup>٣) ((للمشتري)) ليست في "د" و"و".

<sup>(</sup>٤) في "م": ((بالقصان)) وهو خطأ.

<sup>(</sup>٥) المقولة [٢٣١٦٦] قوله: ((أو قَبَّلُها أو مَسُّها بشَهوةٍ)).

<sup>(</sup>٦) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب حيار الشَّرط والتعيين ١٥٦/٢.

<sup>(</sup>٧) "ط": كتاب البيوع \_ باب خيار الشَّرط ٣٨/٣.

<sup>(</sup>٨) ((للمشتري)) ليست في "الأصل" و"آ".

<sup>(</sup>٩) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ق٢٨٣/ب.

لَكُنَّهُ نَسِيَ عَنْدَكَ فَالْقُولُ لِلمُشْتَرِي) لأَنَّ الأَصلَ عَدَمُ الخَيْزِ والكتابةِ، فكَانَ الظَّاهرُ شاهداً لَهُ (وَلَو اشْتَرَاهُ مِنْ غَيرِ اشْتَراطِ كَتْبِهِ وحَبْزِهِ وكَانَ يُحسِنُ ذلكَ، فنسِيَهُ في يَدِ البائع رُدَّ إلِيهِ('') لتغيُّرِ المبيع قَبلَ قَبضِهِ، "زيلعيّ"('')، قال: ((ولَو اختارَ أَحْذَهُ أَخَذَهُ بكُلِّ الثَّمنِ('')؛

[٢٧٨٠٠] (قُولُهُ: لكنَّهُ نَسِيَ عندَكَ) أي: وقَدْ يَنْسَى في تلكَ الْمُدَّةِ، "بحر"<sup>(١)</sup>. وهذا القَيدُ هـو محلُّ التَّوهُّم؛ إذْ لو قَصُرَتِ الْمُدَّةُ فكذلكَ بالأُولى.

آلاً وَوَلُهُ: لتغيُّرِ المبيعِ قَبَلَ قَبضِهِ) هذا التَّعليلُ يُناسِبُ ما لو نَسِيَ بعدَ العَقدِ، أمَّا لو قبلَهُ فالعِنَّةُ كُونُ الوصفِ مشروطاً دلالةً، قال في "البحر" ((واعلمُ أَنَّ اشتراطَ الوصفِ المَرغوبِ فيهِ إِمَّا أَنْ يكونَ صريحاً أو دلالةً؛ لِما في "البدائع" في خيارِ العَيبِ: والجَهلُ بالطَّبخِ والخَبزِ في الجاريةِ لِمَا أَنْ يكونَ ذلكَ شَرْطاً في العَقدِ، وإنْ لم يَكُنْ مشروطاً ليسَ بعيبٍ؛ لكونِهِ حِرْفةً كالخياطَةِ، إلاَّ أَنْ يكونَ ذلكَ شَرْطاً في العَقدِ، وإنْ لم يَكُنْ مشروطاً وكانَتْ تُحسِنُ الطَّبخَ والخَبزَ في يَدِ البائع، ثمَّ نَسِيتُ في يَدِهِ فاشتَرَاها لَهُ رَدُّها؛ لأنَّ الظَّهرَ أَنَّهُ إِنَّما اشتَراها رغبةً في تلكَ الصَّفةِ، فصارتُ مشروطةً دلالةً، وهمو كالمشروطِ نصّاً)) اهم. والظَّاهرُ أَنَّ هذا إذا كانَ المُشتري عالِماً بتلكَ الصَّفةِ، لكنْ يُشكِلُ على هذا ما في "الحاوي الزَّاهديًّ": ((لو قالَ البائعُ: أنا أبيعُها كذلك، ثمَّ باشَرَ العقد مُرسَلاً مِنْ غَيرٍ شَرطٍ، ثمَّ وحَدَها بخلافِ ذلكَ لَيسَ لَهُ الرَّدُي) اهد. فإنَّ هذا صريحٌ في أنَّه لا بُدَّ مِن فركر الشَّرطِ في صُلْبِ العَقدِ، ولا تَكفي الدِّلالةُ، ولعلَّهُ قولٌ آخَرُ، تأمَّلُ.

<sup>(</sup>١) في "د" و "و": ((ردَّه عليه)).

<sup>(</sup>٢) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار الشُّرط ٢٤/٤ بتصرف.

<sup>(</sup>٣) في "ط": ((ولو اختار أُخْذَهُ بكل الثمن)).

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشُّرط ٢٦/٦.

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع - باب خيار الشَّرط ٢٨/٦.

<sup>(</sup>٦) "البدائع": كتاب البيوع ـ فصل: وأما حكم البيع إلخ ـ خيار العيب ٢٧٥/٥ بتصرف.

لِما مرَّ (١) أنَّ الأوصاف لا يُقابِلُها شيءٌ مِن النَّمَنِ)).

(فُروعٌ)

باعَ دارَهُ بما فيها منَ الجذُوعِ والأَبوابِ والخَشَبِ والنَّحلِ؛ فإِذا ليسَ فيها شيءٌ مِـنْ ذلكَ لا خِيارَ للمُشتري.

(٢٢٨٠٢) (قولُهُ: أَنَّ الأوصافَ لا يُقابِنُها شيءٌ مِن الثَّمَنِ) لا يُنافيهِ ما تَقَدَّمَ مــنَ الرُّحـوعِ بالتَّفاوُتِ عندَ التَّقويمِ؛ لأنَّ ذلكَ فيما إذا امتنَعَ الرَّدُّ. اهــ "ح"<sup>(٢)</sup>، أي: لدَفْعِ ضَرَرِ المُشتري، فهو ضروريُّ.

[٢٧٨٠٣] (قولُهُ: لا خيارَ للمُشتري) أي: خيارً<sup>(٣)</sup> فَوَاتِ الوصفِ المرغُوبِ؛ لأنَّ قولَهُ: ((بمــا فيهــا)) لم يُذكرُ على وَجْهِ الشَّرطِ، وهذا لا يُنافي ثُبُوتَ خيارِ الرُّؤيةِ وثُبوتَ خيارِ التَّغريرِ، تأمَّلُ. ثُمَّ رأيتُ بعضَ المُحشِّينَ نَقَلَ عن "المحيط" (أنَّ وَجَّهَ عَدَم الحيار أنَّهُ لَم يَشتَرطْ هذهِ الأشياءَ

(قولُهُ: أنَّ وَجُهَ عَدَمِ الخيارِ أَنَّهُ لَم يَشْتَرِطْ هذه الأَشْياءَ إِلَىٰ) تقلَّمَ لَهُ فِي: ((فصلْ فيما يَدحُلُ فِي البيع وما لا يَدحُلُ)): ((أنَّهُ إِنْ سَمَّى الزَّرْعَ والنَّمَرَ بأنْ يقولَ: بِعْنَكَ الأَرضَ بَرَرْعِها أو الشَّحَرِ بَشَوِه ي البيع إلاَّ أَنَّهُ كما لو قالَ: على أنْ يكونَ زَرْعُها لكَ إلىٰ))، فعلى هذا هو وإنْ لم يَشْرِطْ هذه الأَشْياءَ فِي البيع إلاَّ أَنَّهُ سَمَّاها فتكونُ داخلةً بالتَّسمية، فكيفَ لا يكونُ له الخيارُ؟! بل التَّسميةُ أقوى من الشَّرط؛ لِما فيها منْ صراحةِ كونِها مَبِيعاً بخلاف الشَّرط، والظَّاهرُ أنَّ المرادَ بأنَّه لا حيارَ للمُشتري أنَّهُ فاسدٌ لا أنَّه صحيح بدون خيارٍ لهُ، ولا وحة للقولِ بأنَّهُ لم يَشرِطُ هذهِ الأَشياءَ في البيع إلى بعد إدخال الباء عيها، بلْ هو شَرَطَ دخولَها فيهِ مَع الإخبارِ بأنَّها موجودةٌ فيه، فلُخولُها فيهِ أولى مِنْ دُخولِ النَّمْرِ بقولهِ: بَثَمْرِها، ولا يُنافي هذا ما نقلَهُ عنِ "الفُصولَينِ"؛ لأَنَّ ما قيهِ فيما إذا ذُكِرَ على وَجُهِ الشَّرطِ، لا فيما إذا سُمَّى وجُهِلَ مِن ضِمْنِ المبيع.

<sup>(</sup>۱) صد ۱۹۱ ـ "در".

<sup>(</sup>٢) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ق٢٨٣/ب.

<sup>(</sup>٣) في "الأصل": ((أي: في خيار)).

<sup>(</sup>٤) "المحيط البرهانيّ": كتاب البيع ـ الفصل السَّابع في الشُّروط التي تفسد البيع إلخ ٣/ق٢٦/أ.

شَرَى داراً عَلَى أَنَّ بناءَها بالآجُرِّ<sup>(۱)</sup> فإذا هو بلَبنِ<sup>(۲)</sup>، أو أَرضاً على أَنَّ شَجَرها كلَّها مُثمِرُّ أَنَّهُ مصبوغٌ بعُصفُرٍ فإذا هوَ بزَعفَرانٍ مُثمِرُّ أَنَّهُ مصبوغٌ بعُصفُرٍ فإذا هوَ بزَعفَرانٍ

في البيع، ولم يَحعَلْها صفةً للمبيع، بل أَخبَرَ عنْ وُجُودِها فيه، وانعدامُ ما ليسَ بمشروطٍ في البيع ('') ولا صفةٍ للمبيع لا يُوجِبُ الخيارَ. أمَّا قولُهُ: بأَجْذاعِها وأَبوابِها فلَهُ الخيارُ؛ لأنَّهُ جعَلَها صفةً للنَّارِ، فالبيعُ يَتناولُ الموصوفَ بصفتِه، فإذا لم يَجدُهُ بتلكَ الصِّفةِ فلَهُ الخيارُ)) اهـ. وأَفادَ أنَّهُ لو ذُكِرَ على وجهِ الشَّرطِ يَثبُتُ لهُ الخيارُ الآخرُ أَيضاً؛ لِما في "جامع الفُصولَينِ "(°)؛ ((باعَ أَرضاً على أَلَّ فيهِ غيلاً، أو داراً على أنَّ فيهِ غيلاً، أو داراً على أنَّ فيه يُموتاً ولم يَكنْ فإنَّهُ يجوزُ العقدُ، ويُحيَّرُ المُشتري: أَخدَهُ بكلِّ النَّمنِ أو تَركَ، والأصلُ فيهِ أَنَّ ما يَدخُلُ في العَقْدِ بلا شَرطٍ إذا شُرِطَ وعُدِمَ فإنَّ العقدَ يجوزُ، وما لا يَدخُلُ بلا شَرطٍ إذا شُرطٍ وعُدِمَ فإنَّ العقدَ يجوزُ، وما لا يَدخُلُ بلا شَرطٍ إذا شُرطٍ إذا شُرطٍ إذا شُرطٍ إذا شُرطٍ أذا شُرطٍ إذا شُرطٍ أذا شُرطً ولم يُوجَدْ لم يَجُزْ)) اهـ، فافهمْ.

## [مطلب: حكمُ ما إذا شَرَطَ في المبيع ما يجوزُ اشتراطُه ووجده بخلافه]

(واعلم أنّه إذا شَرَى (١) داراً إلخ) قالَ في "الفتح" (١): ((واعلم أنّه إذا شَرَطَ في المبيع ما يَجوزُ اشتراطُهُ ووَجَدَهُ بخلافِهِ فتارةً يكونُ ١٩/١٥ ١١ المبيعُ فاسداً، وتارةً يَستَمِرُ على الصَّحَّةِ ويَثبُتُ للمُشتري الخيارُ، وتارةً يَستَمِرُ صحيحاً ولا حيارَ للمُشتري، وهو ما إذا وحَدَهُ خَيراً ممّا شَرَطَهُ. وضابطُهُ: إنْ كان المبيعُ مِنْ جنسِ المُسمَّى ففيهِ الخيارُ، والثِّبابُ أجناسٌ، أعني: الهرويُّ والإسكندريُّ والكَتَّانَ والقُطنَ، والذَّكرُ مع الأنشى في بني آدم حنسان، وفي سائرِ الحيواناتِ جنسٌ واحدٌ، والضَّابطُ فُحْشُ التَّفاوُتِ في الأغراضِ وعَدَمُهُ)) اهه،

<sup>(</sup>١) في "د": ((حجر))، وفي "و": ((آجر)).

<sup>(</sup>٢) في "د" و "و": ((فإذا هو لبن)).

<sup>(</sup>٣) في "د" و "و": ((مثمرة)).

<sup>(</sup>٤) في "الأصل: ((المبيع)).

<sup>(</sup>٥) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٦٠/١ ـ ٢٦١.

<sup>(</sup>٦) في "م": ((شرط))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب حيار الشَّرط ٥٣٠/٥.

فَسَدَ، وَلَو عَلَى أَنَّهَا بَغْلَةٌ مثَلاً فإذا هُوَ بَغْلٌ حازَ وخُيِّرَ،.....

أي: ضابطُ اختلافِ الجنسِ وعَدَمِهِ فُحشُ النَّفاوُتِ في المقاصِدِ وعَدَمُهُ.

[٣٢٨٠٥] (قولُهُ: فَسَدَ) أي: لفُحشِ التَّفَاوُتِ، فَيكونُ احتلَفَ (١ الجنسُ، وعندَ احتلافِ الجنسِ لا يُعتَبُرُ كُونُهُ حيراً مَّمَا شَرَطَهُ كَالْمَصبوغِ بزَعفران، ولذا ذَكَرَ في "الفتح" مِنْ أمثلةِ الفَاسدِ: ((لو اشترَى داراً على أنْ لا بنَاءَ ولا نَحلَ فيها فإذًا فيها بناءٌ أو نحلٌ، أو على أنَّهُ عبد فإذا هو حاريةٌ))، فافهمْ. نعمْ علَّلَ في "البزّازيَّةِ" الفَسادَ في اشتراطِ أَنْ لا بناءَ فيها: ((بأنَّهُ يَحتاجُ إلى النَّقضِ))، ويُشكِلُ مسألةُ الشَّجرةِ التي لا تُثعِرُ، فإنَّهُ لا يَظهَرُ احتلافُ الجنسِ فيها، فالظَّاهرُ ما في "البزّازيَّة" ((باعَ أرضًا على أَنَّ فيها كَذا شَجرًا مُثمِراً بتَمرِها، فوَجَدَ فيها نخلةً لا تُثعِرُ فَسَدَ؛ لأَنَّ النَّمرةَ لها قِسْطٌ مِنَ النَّمنِ بالذّكرِ، وسقَطَ حِصَّةُ المعدومِ، ولا يُعلَمُ كم الباقي مِنَ النَّمنِ النَّمنِ النَّدَي اهم، تأمَّلُ.

[٣٢٨٠٠٦] (قُولُهُ: حَازُ وَخُيِّرٌ) أي: لاتّحادِ الجنسِ؛ لكونِ الذَّكَرِ والأُنشى في غَيرِ الآدميُّ جنساً واحداً، وإنَّما خُيِّرٌ لكَونِ الأُنشى في الحيواناتِ حَيراً مِنَ الذَّكَرِ، فقَدْ فاتَ الوصفُ المرغوبُ فيُحيَّرُ، قال في "الفتح"(<sup>1)</sup>: ((وكذا على أَنَّهُ ناقةٌ فكانَ حَمَلاً، أو لحمُ مَعْزٍ فكانَ لحمَ ضَأَنٍ المرغوبُ فيُحيَّرُ، قال في "الفتح"(<sup>1)</sup>: ((وكذا على أَنَّهُ ناقةٌ فكانَ حَمَلاً، أو لحمُ مَعْزٍ فكانَ لحمَ ضَأَنٍ

(قولُهُ: وعندَ اختلافِ الجنسِ لا يُعتَبَرُ كونُهُ خيراً مَّمَا شَرَطَهُ كالمُصبوغِ بزَعفران إلخ) في "الخانيَّـةِ": ((اشتَرَى تَوباً على أنَّهُ مصبوغٌ بالعُصفُرِ فإذا هُرَ أبيضُ جازَ وخُيِّرَ، وفي عَكسِهِ يَفسُدُّ)) اهـ "سنديّ".

(قُولُهُ: ويُشكِلُ مسألةُ الشَّحَرةِ التَّي لا تُثمِرُ إلخ) قدَّمَ "الشَّارحُ" مسألةَ الشَّحَرِ، وقدَّمنا أَنَّ المُـرادَ اَنَـهُ مُثمِرٌ بالفعلِ كما يُفيدُه التَّعليلُ بأنَّ الثَّمَرَ لَهُ قِسْطٌ منَ الثَّمنِ بالذَّكرِ إلخ، والمُرادُ: باعَها بتَمرِها، فيُوافقُ هـذا ما في "البزَّازِيَّةِ"، ويَندَفعُ ما قالَهُ منَ الإشكال.

<sup>(</sup>١) في "ك": ((اختلاف)).

<sup>(</sup>٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب حيار الشَّرط ٥٣٠/٥.

<sup>(</sup>٣) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الخامس في البيع بشرط ٢٨/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب حيار الشَّرط ٥٠/٥٠.

# وبعكسيهِ حازَ بلا خيارٍ؛ لكَونِهِ عَلَى صِفَةٍ خَيرٍ مِنَ المَشروطِ، "مِحتبى"، فليُحفَظِ الضَّابطُ.

أو على عكسهِ، فله الخيارُ) اهـ، أي: لأنَّ ذلكَ جنسٌ واحدٌ، ولذا لم يُفرَقُ بينهما في الرَّكاةِ. وعلى عكسهِ، فأن اشترَى على أنَّه بغلٌ فإذا هو بغلة، وكذا على أنَّه جمارٌ أو بعيرٌ فإذا هو أتالٌ أو ناقة، أو حارية على أنَّها رتقاء أو حُبلى أو تيب فإذا هو بخلافِهِ حازَ ولا عير والنَّاقة أنْ يكونَ في العرب ولا عيارَ لهُ لأنَّه صفة أفضَلُ من المشروطة، ويَنبغي في مسألةِ البعيرِ والنَّاقة أنْ يكونَ في العرب وأهل البوادي الذين يَطلُبونَ الدَّرَّ والنَّسل، أمَّا أهلُ المدن والمُكاريةُ (أ فالبعيرُ أفضَلُ، "فتح"(١) وذكر (١) في باب البيع الفاسدِ: ((أنَّ صاحبَ "الهدايةِ "الله كَرَ: أنَّهُ لو باعَ عبداً على أنَّه حبًازٌ فإذا هُو كاتب خيرٌ مع أنَّ صناعة الكتابةِ أشرفُ عندَ النَّاسِ، وكأنَّ صاحبَ "الهدايةِ " مِن المُشايخِ الذينَ لا يُغرِقونَ بينَ كونِ الصَّفةِ التي ظهرَتُ أشرفَ أوْ لا، وذهبَ آخرونَ إلى أنَّ عبداً على أنَّه كافرٌ فإذا هو مُسلمٌ فلا حيارَ لهُ؛ لأنَّ الاستخدامَ لا يَتفاوَتُ بينَ مُسلمٍ وكافرٍ، عبداً على أنَّه كافرٌ فإذا هو مُسلمٌ فلا حيارَ لهُ؛ لأنَّ الاستخدامَ لا يَتفاوَتُ بينَ مُسلمٍ وكافرٍ، بخلافِ تعينِ الخَبْرُ أو الكتابةِ، فإنَّهُ يُفيدُ أنَّ حاحتُهُ هذا الوصفُ)) اهد ملحَصاً. ومُفادُهُ: تصحيحُ بخلافِ تعينِ الخَبْرُ أو الكتابةِ، فإنَّهُ يُفيدُ أنَّ حاحتُهُ هذا الوصفُ)) اهد ملحَصاً. ومُفادُهُ: تصحيحُ بُخروتِ المُقصودِ للمُشتري كالعَبرِ المُسلم والكافر.

[٢٢٨٠٨] (قُولُهُ: فَلْيُحفَظِ الضَّابطُ) هُوَ مَا قَدَّمَناهُ<sup>(٥)</sup> أَوَّلاً عَنِ "الفتح".

(قُولُهُ: أو على عَكسيهِ، فلَهُ الخيارُ) بناءً على أنَّهُ لا فَرقَ في الصَّفةِ التي ظهَرَتْ بينَ كونها أشرَف أوْ لا.

 <sup>(</sup>١) المُكرِي: هو الذي يتقبَّل الكراء ويُؤاجرُ الإبلَ، وليس له إبلٌ ولا ظَهْرٌ يَحولُ عليه. انظر "التعريفات" صـ٢٩٢ـــ،
 و"الصحاح" مادة ((كري)).

<sup>(</sup>٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب حيار الشُّرط ٥٠/٥٠.

<sup>(</sup>٣) "الفتح": كتاب البيوع ٦٨/٦.

<sup>(</sup>٤) "الهداية": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ٧/٣ بتصرف.

<sup>(</sup>٥) المقولة [٢٢٨٠٤] قوله: ((شَرَى داراً الخ)).

البيعُ لا يَبطُلُ بالشَّرطِ في اثنينِ وثلاثينَ مَوضِعاً مَذكورةٍ في "الأشباه"(١). ........

## مطلبٌ: البيعُ لا يَبطُلُ بالشَّرطِ في اثنين وثلاثين موضعاً

إباشارةٍ أو تسميةٍ، فإنْ أعطاهُ الرَّهنَ في المجلسِ جازَ استحساناً. وشرطُ كفيلٍ حاضرٍ أو غائبٍ (٢) بإشارةٍ أو تسميةٍ، فإنْ أعطاهُ الرَّهنَ في المجلسِ جازَ استحساناً. وشرطُ كفيلٍ حاضرٍ أو غائبٍ (٢) وحَضرَ قبلَ الافتراقِ وكفِلَ، فلو غائباً وكفِلَ حينَ عَلِمَ فَسَدَ. وشرطُ إحالةِ المُشتري للبائعِ على غيرهِ بالنَّمنِ استحساناً، وفَسَدَ لو على أنْ يُحيلَ البائع بالنَّمنِ على المُشتري. وشَرطُ إلى ثلاثةِ أيّامٍ. وشَرطُ نَقْدٍ على أنَّهُ إنْ لم يَنقُدِ النَّمَنَ إلى ثلاثةِ أيّامٍ فلا بيعٍ. وشَرطُ البراءةِ منَ العُيوبِ؛ ويَبرأُ البائعُ مِنْ كُلِّ بَيعٌ بينهما. وشرطُ تأجيلِ النَّمنِ إلى أَجَلٍ معلومٍ. وشرطُ البراءةِ منَ العُيوب؛ ويبرأُ البائعُ مِنْ كُلِّ عَيْدٍ. وشرطُ قطعِ النَّمارِ المبيعةِ، أي: على المشتري، فإنَّهُ يَقتضيهِ العَقدُ تفريعاً لمبلكِ البائعِ عَنْ مِلْكِهِ. وشرطُ وَصفٍ مَرغوبٍ فيهِ كما مِلْكِهِ. وشرطُ عَدَم تَسليمِ المبيعِ حتَّى يُسلَّمَ النَّمَنُ. وشرطُ رَدِّهِ بعيبٍ وُجِدَ فيهِ. وشرطُ كونِ

(قولُ "الشَّارحِ": البيعُ لا يَبطُلُ بالشَّرطِ في اثنين وثلاثين مَوضِعاً) وذلكَ أنَّ الشَّرطَ الذي شُــرِطَ إنْ كــانَ يَقتَضِيه العقدُـــ أي: يَجِبُ بدون شَرطٍ ــ لا يُوجِبُ الفسادَ، وإنْ كانَ لا يَقتَضِيه إلاَّ أنَّهُ يُؤكَّدُ مُوجَبُهُ، أو اشَــرعُ وَرَدَ بجوازِهِ كالحيارِ، أوْ مُتعارَفَّ كما إذا اشتَرَى نَعْلاً على أنْ يَحذُوهُ فإنَّهُ يجوزُ استحساناً. اهــ "أبو السَّعود".

(قُولُهُ: هيّ شَرطُ رهْنِ معلومٍ إلخ) البيعُ بشرطِ الرُّهنِ أو الكفيلِ مِمَّا يُوحِبُ البيعَ، فيكونُ مُلائِمًا.

(قولُهُ: وشَرَطُ إحالةِ المثنتري للبائع إلخ) لأنَّـهُ يُؤكَّدُ مُوجَبَ العقـٰدِ في الأُوَّلِ؛ إذْ يَتَقـوَّى دَفْعُ التَّمـنِ بتعدُّدِ الْمطالِبِ على تَقديرِ التَّوى وعَدَمِهِ، ولم يُوجَدُّ ذلك في الثَّاني، تأمَّلُ.

(قُولُهُ: وشَرطُ تَركِها على النَّحيلِ إلخ) لتَّعارُف.

١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ٤٦ ـ.

٢) في "آ": ((حاضراً أو غائباً)).

٣) المقولة [٢٢٨٠١] قوله: ((لتغيُّرِ المبيع قَبلَ قَبضِهِ)).

الطَّريقِ لغَيرِ الْمُشتري. وشَرطُ عَدَم حُروج المبيع عَنْ مِلكهِ في غَيرِ الآدميّ، أمَّا لو اشترَى عبداً على أَنْ لا يَبيعَهُ أو لا يُخرِجَهُ عنْ مِلكِهِ فَسَدَ. وشَرطُ إطعامِ المشتري المبيع، إلاَّ إذا عَيَّنَ رَ٣/ق٠٤/ أَنْ يُطعِمُ العبدَ المبيعَ حبيصاً فيَفسُدُ. وشَرطُ حملِ الجاريةِ على التَّفصيلِ المَدي ذَكرَهُ "الشَّارحُ" بعدُ(١). وشَرطُ كَونِها مُغنيّةً؛ لأَنهُ عيبٌ شرعًا، فيكونُ براءةً من العيب، فإنْ لم يَجدُها مُغنيّة فلا خيارَ لهُ؛ لأَنهُ وجَدَها سالِمةً مِن العَيبِ، وإنْ شَرَطَ المُشتري ذلك على وَجهِ الرَّغبةِ فَسَدَ البيعُ؛ لشَرطِهِ ما هو مُحرَّم، ونظيرُهُ ما في "البزّازيَّة"(١): ((لو شَرَاهُ على أَنَّهُ فحلٌ فإذا الرَّغبةِ فَسَدَ البيعُ؛ لأَنهُ على أَنَّهُ شَرطَ المُشتري ذلك على وَحهِ الوَّغبةِ فَسَدَ البيعُ؛ لشَرطِهِ ما هو مُحرَّم، ونظيرُهُ ما في "البزّازيَّة"(١): ((لو شَرَاهُ على أَنَّهُ فحلٌ فإذا الرَّغبةِ النَّاسِ فيهِ، فإذا بانَ فَحلًا صارَ كَانَّهُ شَرطَ العَببَ غبان سليماً، وقال "الشَّاني"؛ الخصويُ أفضلُ لرغبةِ النَّاسِ فيهِ، فيُحَيِّرُ)) اهـ. وحَرزم في "الفتح"(٢) بقولِ "الثّاني"، ومُقتَضَاهُ جَرَيانُ ذلك في الأُمَةِ المُغنَّيةِ. وشَرطُ كونِ البَقَرةِ حَلُوباً. وشَرطُ

(قولُهُ: وشَرطُ عَدَمٍ خُروجِ المبيعِ عنْ مِلكهِ في غَيرِ الآدميِّ) الفَرْقُ: أنَّ المعقودَ عليهِ في الأَوَّلِ مِنْ أَهلِ الاستحقاقِ فيُطلِلِبُ بمقتضى الشَّرطِ، والمشروطُ عليهِ يَمتَنِعُ بحكمِ الشَّسرع، فإنَّهُ نَهَى عَنْ بيعٍ وشرطٍ إلاَّ ما استُثنِيَ فَتَقَعُ المنازعةُ، وكلَّ عقدٍ أدَّى إليها كانَ فاسداً، بخلافِ ما إذا كانَ المعقودُ عليهِ ليسَ مِنْ أَهلِ الاستحقاقِ، فإنَّ الشَّرطَ لا يُفيدُ وحوبَ المشروطِ في حقِّهِ، فكانَ وحودُهُ كعدَمِهِ، فكانَّهُ حصَلَ بدُونِ شَرطٍ. اهـ "حاشية الأشباه" مُحتصراً.

(قولُهُ: ومُقتضاهُ حَرَيانُ ذلكَ في الأَمَةِ المُغنّيةِ) قدْ يُفرَّقُ بأنَّهُ في الأَمةِ إذا شَرَطَ أَنَها مُغنَّيةٌ على وحْهِ الرَّغَبةِ يَفسُدُ البيعُ؛ لاشتراطِهِ ما هو مُحرَّمٌ، بخلافِ ما إذا شَرَطَ أَنَّه فَحْلٌ أو خَصِيُّ فبانَ بخلافِهِ، فبإنَّ لَهُ الخَيرَ، والمُعصيةُ فيهِ لا بقاءَ لها؛ إِذْ هيَ عبارةٌ عنْ نَزْعِ الخِصيَتينِ وقدِ انقَضَى، والتَّغنَّي تَتَحدَّدُ المُعصيةُ فيهِ كذا يُفادُ مِنْ "حواشي الأشباو".

<sup>(</sup>۱) صـ ۳٤٠ ــ "در".

<sup>(</sup>٢) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الخامس في البيع بشرط ٤٣٨/٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٥٣٠/٥.

.....

كون الفَرَسِ هِمْلاجاً بكسرِ الهاءِ، أي: سَهلَ السَّيرِ بسُرعَةٍ. وشَرطُ كَونِ الجاريةِ ما وَلَدَتْ، فلَو ظَهَرَ أَنَّها كانتْ ولَدَتْ لهُ الرَّدُّ.

قلتُ: وظاهرُهُ أَنَّهُ لا يَرُدُّ بدونِ هـذا الشَّرطِ، مَعُ أَنَّه ذَكَرَ فِي "البزَّازِيَّة"(١): ((أَنَّهُ لو قَبَضَها ثُمَّ ظَهرَ ولادتُها عندَ البائعِ لا مِنَ البائعِ وهُو لم يَعلَم فهُو عَيبٌ مُطلقاً؛ لأَنَّ التَّكسُّرَ الحاصلَ بالولادةِ لا يَزُولُ أبداً))، وعليهِ الفَتوى، وفي روايةٍ: إِنْ نَقَصَتْها الولادةُ عَيبٌ، وفي البَهائمِ ليسَ بعَيبٍ إلاَّ إِنْ نَقَصَها، وعليهِ الفتوى. وشَرطُ إيضاءِ الثَّمَنِ في بلدٍ آخرَ، وهذا لَو كانَ الثَّمَنُ مُوجَّلًا إِلَى شَهرِ مثلاً فالبيعُ حائزٌ والشَّرطُ باطلٌ، إلاَّ أن يَكونَ لهُ مَوُونةٌ فَيَتعينُ، أمَّا لَو غَيرَ مُوجَّلٍ فالبيعُ فاسدٌ؛ لأنَّهُ يَضيرُ أَجَلاً مجهولاً. وشَرطُ الحَمْلِ إلى منزلِ المشتري فيما لهُ

(قولُهُ: وشَرطُ الحملِ إلى منزلِ المُشتري إلى في "شرح الزَّبادات" لـ "قاضيحان" مِنَ الباب الأوَّلِ مِنَ الوكالةِ ما نصَّهُ: ((لو قال: خُدْ هَذِهِ الألفَ بضاعةً في النَّيابِ أو في الرَّقِيقِ، فاشترَى المُستبضِعُ ذلكَ بحميع المال، وحَمَلَهُ إلى الآمرِ بمالِ نفسِهِ مِنْ مصر إلى مصر كانَ مُتطوِّعاً لا يَرجعُ بذلكَ على الآمرِ؛ لأنَّ صاحبَ المالِ سلَّطهُ على النَّصرُّف في هذا المالِ خاصَّةً، فإذا حَمَلَ مِنْ مالِ نفسِهِ لَل رَجّعَ بذلكَ كانَ ذلكَ استدانةً عليه مِن غير أمرِه، فرق بين هذا وبينَ الوكيلِ بالشّراء إذا اشترى في المصرِ ما لَهُ حُملٌ ومؤوّنةً وحَمَله بمالِ نفسِهِ إلى منزلِ الآمرِ، فإنَّه لا يكونُ مُتطوِّعاً استحساناً. والفَرقُ منْ وجهينَ: أحدُهما: أنَّ ذلكَ مُتعارَفٌ فكانَ مأذوناً فيهِ دلالةً. والثاني: أنَّ الكِراء في المصرِ يَقِلُ، ومِنْ مصرٍ إلى مصرٍ يكثُر، فيلحقُهُ بذلك كثيرُ ضَرَرٍ، وهو نظيرُ ما لو اشتَرَى حَطَباً حارجَ المصرِ لم يكنْ عليه أنَّ يَحيلُهُ إلى منزلِ المُشترى، ولو الشَرَى في المصرِ كانَ عليه أنْ يَحيلُهُ إلى المنزلِ المُشترى استحساناً، ولو أنَّ المُستضِعَ اشتَرَى ببعضِ المالِ ما اشتَرى في المصرِ كانَ عليه منزلِ المُشترى بيعضِ المالِ الرَّقيقَ وأنفقَ الباقي عليهمْ حازً؛ لأنَّهُ ليسَل أمرة وحَمَلُهُ بيقيَّةِ المالِ إلى الآمرِ جازَ، وكَذا لو اشتَرَى بيعضِ المالِ الرَّقيقَ وأنفقَ الباقي عليهمْ جاز؛ لأنَّهُ ليسَل فيهِ استادانة على ربَّ المالِ، وشراءُ الطَّعامِ والكسوةِ لهم واستنجارُ الدَّوابُ لِحَمْلهم مِنْ ضروراتِ ذلك، فكانَ مأذوناً فيهِ عُوفاً)) اهـ. ومُقتضاهُ عَدَمُ الفسادِ لو شُرطَ الحملُ على البائعِ في المصرِ إلى منزلِ المُشتري.

 <sup>(</sup>١) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ـ النوع الأول ما هـو عيب وما لا ٤٣٨/٤ (هـامش "الفتاوى الهندية").

.....

حَمْلٌ لو بالفارسيَّةِ، أمَّا في العربيَّةِ فإنَّهُ يُفرَّقُ فيها بينَ الإيفاء والحمْلِ، والعقدُ يَقتضي الأَوَّلَ لا الثَّانيَ فيفسُدُ البيعُ. وشَرطُ حَنْوِ النَّعلِ. وشَرطُ خَرْزِ الخُفَّ. وشَرطُ جَعْلِ رُقعةٍ على ثَوبٍ الشَّمْرَاهُ مِن حَلَقانيِّ (۱). وشَرطُ كَون الثَّوبِ سُداسيًّا؛ فإذا وَجَدَهُ خماسيًّا أَحَـذَهُ بكُلِّ النَّمنِ أو تَرَكَ؛ لأَنَّهُ اختلافُ نوع لا جنس فلا يُفسِدُ. وشَرطُ كُون السَّويقِ مَلتوتًا بمَن سمنٍ. وشَرطُ كون السَّويقِ مَلتوتًا بمَن سمنٍ. وشَرطُ كون الصَّابون مُتَّخذًا مِنْ كَذا جَرُّةً من الزَّيت؛ ففيهما لَو كَانَ يَنظُرُ إلى المبيع وقَبَضَهُ، شمَّ ظهرَ أَنَّهُ مُتَّخذٌ مِنْ أَقَلَ مَمَّا ذُكِرَ من السَّمنِ أو الزَّيتِ جازَ البيعُ بلا خيارٍ؛ لأنَّ هذا مَمَّا يُعرفُ بالعِيان، فإذا عاينَهُ انتَهَى الغَرَرُ، ومثلُهُ ما لو اشتَرَى قميصاً على أنَّهُ مُتَّخذٌ مِنْ عَشرةِ أَذرُعٍ وهو يَنظُرُ إليهِ، فظَهَرَ مِنْ تسعَةٍ جازَ بلا خيارٍ.

قلتُ: ويُشكِلُ عليهِ مسألةُ السُّداسيِّ، على أَنَّ كَونَهُ مَّا يُعرَفُ بالعِيانِ غَيرُ ظاهرِ إلاَّ إذا فَحُشَ التَّفَاوُتُ. وشَرطُ بَيعِ العبدِ إلاَّ إذا قالَ: مِنْ فلان، بأنْ قالَ: بعتُكَ العبدَ على أَنْ تَبيعَهُ مِنْ فلان فإنَّهُ يَفسُدُ؛ لأَنَّ لهُ طلَباً. وشرطُ جَعْلِها بيعةً والمُشْتري ذِمِّيَّ، بأن اشترَى داراً مِنْ مُسلم على فلان فيَّخِذَهُ ابيعة جازَ البيعُ وبطلَ الشَّرطُ، وكذَا بَيعُ العصيرِ على أَنْ يَتَّخِذَهُ خمراً؛ وإنَّما جازً؛ لأَنَّ هذا الشَّرطَ لا يُحرِجُها عَنْ ملكِ المُشتري ولا مُطالِبَ لَهُ، بخلافِ اشتراطِ أَنْ يَحعَلَها المُسلمُ مُسْجداً، فإنَّهُ يَخرُجُ عَنْ مِلكِهِ إلى اللَّهِ تَعالى، وكذا بشرطِ أَنْ يَجعَلَها ساقيةً أو مَقبَرةً للمُسلمينَ، مُسْجداً، فإنَّهُ يَخرُجُ عَنْ مِلكِهِ إلى اللَّهِ تَعالى، وكذا بشرطِ أَنْ يَجعَلَها ساقيةً أو مَقبَرةً للمُسلمينَ، أو أَنْ يَتصدَّقَ بالطَّعامِ على الفُقراء فإنَّهُ يَفسُدُ. وشَرطُ رضا الجيران، بأن اشترَى داراً على أَنَّهُ إِنْ رضي الجيرانُ أَخذَها، قال "الصَّفَّارُ": ((لا يجوزُ))، وقال "أبو اللَّيثِ" ((إنْ سَمَّى الجيرانَ رأخيَ اللهُ ثلاثةِ أيَّام جازَ)). اهـ "ط" الصَّق مَع بعض زيادةٍ.

(قُولُهُ: ويُشكِلُ عليهِ مَسَالَةُ السُّدَاسيِّ إلىخ) حيثُ لـم يُفصَّلْ فيهِ بـلْ قُلنـا بالخيـارِ، وقـدْ يُدفَعُ الإشكالُ بأنَّ التَّفصيلَ فيهِ مَعلومٌ بالأُولى مِن ذِكرِهِ في مسألةِ السَّـويقِ والصَّابونِ؛ لأنَّـهُ أقـربُ في المعرفـةِ منهما، على أنَّهُ داخلٌ فيما ذَكرَهُ "الشَّارحُ" عن "الخانيَّةِ"، تأمَّلْ.

<sup>(</sup>١) الخَلَقانيّ: بائع الثياب المستعملة أو البالية.

<sup>(</sup>٢) لم نعثر عليها في "الخزانة" ولا في "عيون المسائل"، ولعلها في "النوازل".

<sup>(</sup>٣) "ط": كتاب البيوع - باب خيار الشَّرط ٣٩/٣ - ٤٠.

شَرَطَ أَنَّهَا مُغَنِّيةٌ إِنْ للتَّبَرِّي لا يَفسُدُ، وإِنْ للرَّغَبَةِ فَسَدَ، "بدائع"(١). ولو شَرَطَ حَبَلَها إِن الشَّرطُ منَ الْمُشتري فَسَدَ، وإِنْ مِنَ البائعِ حـازَ؛ لأَنَّ حَبَلَها عَيْبٌ، فَذِكْرُهُ للمَراءَةِ مَنَهُ، حتَّى لَو كَانَ فِي بَلَدٍ يَرغَبُونَ فِي شراءِ الإِماءِ للأَولادِ فَسَدَ، "خانيَّة"(٢). ولَو شَرَطَ أَنَّها ذَاتُ لَبَن جازَ على الأكثر.

## [مطلب: الضابطُ للأوصافِ المشْتَرَطةِ في البيع]

قُلتُ: والضَّابطُ للأَوصافِ: أَنَّ كُلَّ وَصْفٍ لا غَرَرَ فِيهِ فاشتراطُهُ جائزٌ؛ لا ما فِيهِ غَرَرٌ، إِلاَّ أَنْ لا يُرغَبَ فِيهِ، وفي "الخانيَّة"(") في فَصْلِ الشُّروطِ المُفسِدةِ: ((متى عَـايَنَ ما يُعرَفُ بالعِيان انتَفَى الغَرَرُ)).

[٢٢٨١٠] (قُولُهُ: شَرَطَ أَنَّها مُغنِّيةٌ) هذه والتي بعدَها تقدَّمتا<sup>(٤)</sup> في مسائل "الأشباه".

[٢٢٨١٢] (قولُهُ: على الأكثر) أي: على قول أكثر الفُقهاء.

[٢٢٨١٣] (قولُهُ: لا ما فيهِ غَرَرٌ) كبيع الشَّاةِ على أَنَّها حاملٌ.

[٣٣٨١٤] (قولُهُ: إلاَّ أَنْ لا يُرغَبَ فيهِ) لأَنَّ اشتراطَهُ يَكُونُ بمعنى البراءَةِ منْ وُجُودِهِ كما في حَبَل الأَمَةِ.

[٢٢٨١٥] (قولُهُ: ما يُعرَفُ بالعِيانِ) كمسألةِ السَّويقِ والصَّابون كما مرَّ<sup>(٧)</sup> في مسائلِ "الأشباه". [٢٢٨١٦] (قولُهُ: انتَفَى الغَرَلُ) فليسَ لهُ أَنْ يَرُدَّهُ إذا ظَهَرَ بخلافَ ما اشْتَرَطَ، واللَّهُ سبحانهُ أعلَم. 77/5

<sup>(</sup>١) "البدائع": كتاب البيوع ـ فصل: وأمّا شرائطُ الصَّحَّة فأنواع إلخ ١٦٩/٥ بتصرف.

<sup>(</sup>٢) "الخانية": كتاب البيوع ـ فصل في الشُّروط المفسدة ٢/٥٥١ ـ ١٥٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٣) "الخانية": كتاب البيوع ١٥٩/٢ بتصرف (هامش "الفتاوي الهندية").

<sup>(</sup>٤) في المقولة السابقة.

<sup>(</sup>٥) صـ ٣٢٧ ــ "در".

<sup>(</sup>٦) "الخانية": كتاب البيوع ـ فصل في الشُّروط المفسدة ٧/٥٥١ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٧) المقولة [٢٢٨٠٩] قوله: ((البيعُ لا يَبْطُلُ بالشَّرطِ في اثنين وثلاثينَ مَوضِعاً)).

# ﴿بابُ خيار الرُّؤية ﴾

مِن إضافَةِ الْمُسبَّبِ إلى السَّبَبِ، وما قيلَ مِنْ إضافَةِ الشَّيءِ إلى شَرطِهِ ظاهرٌ؛......

## ﴿بابُ خيار الرُّؤية﴾

قلاَّمَهُ على خيارِ العَيبِ؛ لأنَّهُ يَمنَعُ تمامَ الحُكمِ وذاكَ يَمنَعُ لُزومَهُ، واللَّزومُ بعدَ التَّمامِ. والرَّدُّ بخيارِ الرُّوْيةِ (٣/نَ٠؛/ب) فَسخٌ قبْلَ القَبضِ وبَعدَهُ، ولا يَحتاجُ إلى قَضاءِ ولا رضا البائع، ويَنفسِخُ بقولِهِ: رَدَدْتُ، إلاَّ أنَّه لا يَصحُّ الرَّدُّ إلاَّ بعِلمِ البائعِ خلافاً لـ"الثَّاني"، وهو يَشبُت حُكماً لا بالشَّرطِ، ولا يَتوقَّتُ (١)، ولا يَمنَعُ وقوعَ المِلكِ للمُشتري، حتَّى لو تَصرَّفَ فيهِ حازَ تَصرُّفُهُ وبَطَلَ خيارُهُ ولزِمَهُ النَّمنُ، وكذا لو هَلكَ في يَدِهِ أو صارَ إلى حالٍ لا يَملِكُ فَسحَهُ بَطَلَ خيارُهُ، كذا في "السِّراج"، "بحر" (٢).

لا (٢٢٨١٧] (قولُهُ: مِن إضافَةِ المُسبَّبِ إلى السَّبَبِ) الذي ذَكَرهُ (٢) في "الفتح" (٤) و"البحر" (١٠): ((أنَّ الرُّؤيةَ شَرطُ تُبُوتِ الخيارِ، وعَدَمَ الرُّؤيةِ هوَ السَّبِ للبُوتِ الخيارِ عندَ الرُّؤيةِ)) اهد.

(٢٢٨١٨] (قُولُهُ: ظاهرٌ) كَذَا في أغلَبِ النُّسخ، ولا يُناسبُهُ التَّعليلُ بعدَهُ، وفي بعضِ النُّسخِ:

## ﴿بابُ خيار الرُّؤية﴾

(قُولُهُ: أَنَّ الرُّوْيَةَ شَرَطُ ثُبُوتِ الحَيَارِ إِلَخ) هذا ما عَبَّرَ عنهُ "الشَّارِحُ" بــ ((قَيلَ))، وما قيلَ في جواب ما يَرِدُ على حَمْلِهِ سبباً يَصلُحُ حواباً لِمَا يَردُ على حَمَلِهِ شرطاً. اهـ، والظَّاهرُ ما في "الفتح".

<sup>(</sup>١) في "آ": ((ولا يتوقف))، وهو تحريف.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٢٨/٦.

<sup>(</sup>٣) في "م": ((ذكر)) بغير هاء.

<sup>(</sup>٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب حيار الرُّؤية د/٣٠٠.

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع - باب خيار الرُّؤية ٢٨/٦.

لِمَا سَيَحيُءُ (١): أنَّ لَهُ الرَّدَّ قبــلَ الرُّؤيـةِ، (هــو يَثْبُـتُ في) أربَعَـةِ مَواضـعَ: (الشِّـراءِ) للأعيانِ (والإِحارةِ،.....

((ظاهرُ البُطلان))، وفي بعضِها<sup>(۲)</sup>: ((غَيرُ ظاهرٍ))، وبه عَـبَّرَ في "الـدُّرِّ المُنتقى"<sup>(٣)</sup>، وعَـزاهُ مـع التَّعليل بعدَهُ إِلَى "البَهنسيِّ".

[٢٧٨١٩] (قولُهُ: لِمَا سَيَحِيءُ إلخ) يعني: والشَّيءُ لا يَشُتُ قبلَ شَرطِهِ، وفيهِ أَنَّ هذا يَرِدُ أيضاً على ما ذكَرَهُ؛ لأنَّ المُسبَّبَ لا يَتَقَدَّمُ على سببه، وسيأتي (١) حوابُهُ قريباً، وهو أَنَّهُ بسبَبِ أَيْضاً على ما ذكَرهُ؛ لأنَّ المُسبَّبِ لا يَتَقَدَّمُ على سببه، وسيأتي (تَخَرَ، وبيانُهُ كما قالَ "ح" ((أَنَّ حَقَّ الفَسخِ قبلَها ليسَ مِنْ نتائج تُبُوتِ الخيارِ لهُ، بلْ مُحُكمِ أَنَّهُ عقدٌ غيرُ لازمٍ؛ لأَنَّهُ لم يَقَعْ مُنبرِماً، فحازَ فَسخُهُ لضعفٍ فيهِ كما حقَّقَهُ في "العناية "(١)، وسيذكُرُهُ "الشَّارِحُ" ()) اهد.

[٢٢٨٢٠] (قُولُهُ: في أَربَعَةِ مَواضِعَ) أي: لا غَيرِها كما في "الفتح"(^^).

[٢٧٨٢١] (قولُهُ: الشِّراءِ للأعيانِ) أي: اللازمِ تعيينُها، ولا تَثبُتُ دَيناً في الذَّمَّةِ، والمُرادُ الشِّراءُ الشِّراءُ الصَّحيحُ؛ لِما في "البحرِ"(١) عن "حامعِ الفُصولَين"(١٠): ((أَنَّ خيارَ الرُّؤيةِ وخيارَ العَيبِ لا (١١) يَثبُتان في البيع الفاسدِ)) اهـ، أي: لوجوبِ فَسخِهِ بدونِهما.

<sup>(</sup>١) صـ ٥٠٠ ــ "در".

<sup>(</sup>٢) كما في نسخة "و".

<sup>(</sup>٣) "الدر المنتقى": كتاب البيوع ـ فصل في خيار الرُّؤية ٣٤/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

<sup>(</sup>٤) المقولة [٢٢٨٣٥] قوله: ((لعدم لُزُوم البيع)).

<sup>(</sup>٥) "ح": كتاب البيوع ـ باب حيار الرؤية ق٢٨٣/ب وما بعدها.

<sup>(</sup>٦) "العناية": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٥٣٢/٥ (هامش "فتح القدير").

<sup>(</sup>۷) صـ ، د۳ ـ "در".

<sup>(</sup>٨) "الفتح": كتاب البيوع \_ باب خيار الرُّؤية ٥٣٣/٥.

<sup>(</sup>٩) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٢٩/٦.

<sup>(</sup>١٠) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٧٤٥/١.

<sup>(</sup>١١) ((لا)) ليست في نسحتُي "جامع الفصولين" اللتين بين أيدينا، والصواب إثباتها.

[۲۲۸۲۷] (قولُهُ: والقِسمَة) في "الشُّرنبُلاليَّةِ"(۱) عَنِ "العُيونِ"(۲): ((أَنَّ قِسمَةَ الأجناسِ المُحتلفةِ يَثُبتُ فيها الخياراتُ النَّلاثُ: خيـارُ الشَّرطِ والعَيبِ والرُّوْيةِ، وقسمةَ ذواتِ الأمشالِ كالمُكيلاتِ والمَوزوناتِ يَثَبتُ فيها خيارُ العيبِ فَقَطْ، وقِسمةَ غَيرِ المِثليّاتِ كالنَّيابِ مِنْ نَوعٍ واحدٍ والبَقر والغَنَمِ يَثَبتُ فيها خيارُ العَيب، وكذا الشَّرطُ والرُّويةُ على روايةِ "أبي سُليمانَ"، وهُوَ الصَّحيحُ، وعليهِ الفتوى، وعلى روايةِ "أبي حفصٍ": لا)) اهـ.

[٢٧٨٧٣] (قولُهُ: فليس في دُيُون وَّنَقُودٍ) في بعضِ النَّسَخ: ((في دُيُون القَودِ))، وفي بعضها: ((في دَينِ العُقودِ))، والأُولَى أَولَى، وعُطفُ النَّقودِ على الدُّيونِ مِنْ عَطْفِ الخَاصِّ على العامِّ، قال في "الفتح" ((وعُرفَ مِنْ هذا \_ أي: قَصْرِهِ على المواضعِ الأربعةِ \_ أنَّهُ لا يكونُ في الدُّيونِ، فلا يكونُ في الدُّيونِ، فلا يكونُ في الدُّيونِ، فلا يكونُ في المُسلَمِ فيهِ ولا في الائمانِ الخالصةِ، أي: كالدَّراهمِ والدَّنانيرِ، بخلافِ ما إذا كانَ المبيعُ إناءً مِن أَحَدِ النَّقلَينِ فإنَّ فيهِ الخيارَ)) أهـ. قال في "البحر" ((وأمَّا رأسُ مالِ السَّلَمِ إذا كان عَيا فإنَّهُ يَشُتُ الخيارُ فيهِ للمُسلَمِ إليهِ)).

<sup>(</sup>قُولُهُ: أنَّ قسمَةَ الأجناسِ المُحتلفَةِ يَثِبُتُ فيها الخياراتُ الثَّلاثُ إلخ) وقيَّدَ "السَّنْديُّ" نقـلاً عـنِ "الرَّحمتيُّ" القِسمَةَ بما إذا كانَتْ بالتَّراضي، وقالَ: ((وإذا كانَتْ بقضاء فلا حيارَ لهُ معَ الحُكم عليهِ)).

<sup>(</sup>قولُ "الشَّارحِ": لأنَّ كُلاَّ منها مُعاوَضَةٌ) مُقتضَى هَذا التَّعليلِ أَنْ يُرادَ بالصُّلحِ ما كانَ فيهِ معنى المُعاوضةِ، فلا يكونُ شاملاً لِمَا إذا صالَحَ عنْ دعوى المالِ ببعضهِ مثلاً، فإنَّهُ ليسَ فيهِ معنى المُعاوضَةِ، بلْ هوَ إسـقاطّ، وهـذا هُوَ المُتبادَرُ منْ قَولِهِ فِي "الفتح": ((والصَّلُحُ عنْ دَعوى المالِ على عَينِ)) اهـ.

<sup>(</sup>١) "الشُّرنبلاليَّة": كتاب القسمة ٢١/٢ (هامش "اللدرر والغرر").

<sup>(</sup>٢) **نقول**: العزو في "الشُّرنبلاليَّة" لـ"الفتاوى الصغرى" لا "العيون"، على أنَّنا لم نعثر على المسألة في "عيــون المسائل" لأبي اللَّيث السَّمرقنديّ، ولا في "عيون المذاهب" لـ"الكاكيّ".

<sup>(</sup>٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية د/٥٣٣.

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب حيار الرُّؤية ٢٨/٦

وعُقُودٍ لا تَنفَسخُ بالفَسخِ حيارُ الرُّؤيةِ، "فتح"(١).

(صَحَّ الشِّراءُ والبيعُ لِمَا لم يَرَياهُ، والإشارةُ إليهِ) أي: المبيعِ (أو إلى مكانِهِ شَرطُ الجَوازِ)..

[٢٢٨٢٤] (قولُهُ: وعُقُودٍ لا تَنفَسِخُ) قال في "الفتح" ((ومحلَّهُ: كُلُّ ما كانَ في عَقدٍ يَنفَسِخُ بالفَسخ، لا فيما لا يَنفَسِخُ كالمهرِ وبَدَلِ الصُّلحِ عَنِ القِصاصِ وبَدَلِ الخُنعِ وإنْ كانَتْ أعياناً؛ لأنَّهُ لا يُفيدُ فيها؛ لأنَّ الرَّدَّ لَمّا لم يُوجِب الانفساخَ بَقيَ العقدُ قائماً، وقيامُهُ يُوجِبُ المُطالَبَةَ بالعَين لا بما يُقابِلُها مِنَ القيمةِ، فلو كانَ لهُ أَنْ يَرُدَّهُ كانَ لهُ أَنْ يَرُدَّهُ أَبداً)).

البحر"(): ((أرادَ بما لم يَرَياهُ) أي: العاقدان، قال في "البحر"(): ((أرادَ بما لم يَرَهُ ما لم يَرَهُ وقتَ العَقْدِ ولا قَبَلَهُ، والمُرادُ بالرُّؤيةِ: العِلمُ بالمقصودِ مِنْ بابِ عُمومِ المجازِ، فصارت الرُّؤيةُ مِنْ أَفُوادِ المعنى المجازِيُ؛ ليَشمَلُ أَنَّ ما إذا كانَ المبيعُ مِمَّا يُعرَفُ بالشَّمِّ كالمِسكِ، وما اشتَرَاهُ بعدَ ارُؤيتهِ فوَجَدَهُ مُتغيِّراً، وما اشتَرَاهُ الأعمى، وفي "القُنية"(): اشتَرَى ما يُذاقُ، فذَاقَـهُ ليلاً ولم يَرهُ سَقَطَ خيارُهُ)) اهـ.

[٢٧٨٧٦] (قُولُهُ: أي: المبيع) أي: الذي لم يَرياهُ، بأنْ كان مُستوراً.

(قولُهُ: وما اشتَرَاهُ بعدَ رؤيتِهِ فَوَجَدَهُ مُتغَيِّرًا إِلخ) لأنَّ تلكَ الرُّؤيةَ غيرُ مُعرِّفَةٍ للمقصودِ الآنَ، وكَـذا شـراءُ الأعمى يَثبُتُ فيهِ الخيارُ عندَ الوصفِ، فأقيمَ فيهِ الوصفُ مُقامَ الرُّؤيةِ.

(قولُهُ: اشتَرَى ما يُذاقُ، فذاقَهُ ليلاً ولم يَرَهُ سَقَطَ خيارُهُ) يَنبغي أنْ يُقيَّدَ بما إذا لـم تَحتَلِف القيمةُ عندَ اختلاف الوانِه، ففي السُّكِّرِ حيث اشتَمَلَ على أحَمَرَ وأبيضَ، ثمَّ الأبيضُ مُختلِفُ الأنـواع، وكلُّ نـوعٍ مُختلِفُ القيمةِ، الظَّاهرُ يَبقى الخيارُ لَهُ حتَّى يَراهُ، ولم أرَهُ. اهـ "سندي".

<sup>(</sup>١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٥٣٣/٥.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٢٨/٦ ـ ٢٩.

<sup>(</sup>٣) في "ب" و"م": ((فيشمل)) بالفاء، وما أثبتناه من بقيَّة النسخ هو الموافق لعبارة "البحر".

<sup>(</sup>٤) "القنية": كتاب البيوع\_ باب خيار الرُّؤية ق١٠١/أ.

[٢٧٨٧٧] (قولُهُ: فلَو لم يُشِرُ إلى ذلك إلى عبارةُ "الفتح" مكذا: ((وفي "المبسوط" "أن الإشماع الإشارةُ إليهِ أو إلى مكانهِ شرطُ الجوازِ؛ فلو لم يُشِرُ إليهِ ولا إلى مكانهِ لا يجوزُ بالإجماع انتهى. لكنَّ إطلاق "الكتاب "(أ) يَقتضي جوازَ البيع، سواءٌ سَمَّى جنسَ المبيع أو لا، وسَواءٌ أشارَ إلى مكانهِ أو إليهِ وهُو حاضرٌ مستورٌ أو لا، مثلَ أنْ يقول: بعْتُ منكَ ما في كُمِّى، بل عامَّةُ المشايخ قالوا: إطلاقُ الجوابِ يَدُلُّ على الجوازِ عندَهُ، وطائفةٌ قالوا: لا يجوزُ لجهالةِ المبيع عن كُلُّ وَجهٍ، والظَّاهرُ أنَّ المُرادَ بالإطلاقِ ما ذكرةُ "شمسُ الأنمَّة" وغيرُهُ ك "صاحبِ الأسرارِ" و"الذَّخيرةِ"؛ [٢/فراد؛ المُعلِ القولِ بجوازِ ما لم يُعلَمْ جنسُهُ أصلاً، كأنْ يقول: بعتُكَ شِيئًا بعشرةٍ)) اه كلامُ "الفتح".

وحاصلُهُ: التّوفيقُ بينَ ما قالَهُ عامَّةُ المشايخِ وما قالَهُ بعضُهم بحَمْلِ إطلاقِ الحوابِ على ما قالَهُ "شمسُ الأنمَّةِ" وغَيرُهُ مِنْ لُزُومِ الإشارةِ إليهِ أو إلى مكانِهِ؛ إذْ لا يَصحُّ بيعُ ما لم يُعلَمْ جنسهُ أصلاً، أي: لا بوصفٍ ولا بإشارةٍ، ولذا قالَ "صاحبُ النّهايةِ": ((يَعني: شيئاً مسمَّى مُوصوفاً أو مُشاراً إليهِ أو إلى مكانِهِ، وليسَ فيهِ غَيرُهُ بذلكَ الاسمِ) اهد. فأفادَ أنَّ لُزُومَ الإشارةِ عندَ عَدَمِ تسميةِ الجنسِ والوَصفِ، فالتَّسميةُ كافيةٌ عنِ الإشارةِ، حتَّى لو قالَ: بعتُكَ كرَّ حنطةٍ بلَديَّةٍ بكَذا تسميةِ الجنسِ والوَصفِ، فالتَّسميةُ كافيةٌ عنِ الإشارةِ، حتَّى لو قالَ: بعتُكَ كرَّ حنطةٍ بلَديَّة بكَذا والكُرُّ فِي مِلكِهِ مِنْ نَوعٍ واحدٍ في مُوضعِ واحدٍ حازَ البيعُ، وكَذا الإضافةُ في مثلِ: بعتُكَ عبدي وليسَ لهُ غَيرُه، وذِكرُ الحدودِ في مثلِ: بعتُك الأرضَ الفُلائيَّة، والمَدارُ على نَفْعي الجهاليةِ الفاحشةِ ليَصحَّ البيعُ، كما حقَّقنا ذلكَ بما لا مَزيدَ عليهِ أَوَّلَ البيوعِ عندَ قولِهِ: ((وشرُطَ لصحَّتِهِ الفاحشةِ ليَصحَّ البيعُ، كما حقَّقنا ذلكَ بما لا مَزيدَ عليهِ أَوَّلَ البيوعِ عندَ قولِهِ: ((وشرُطَ لصحَّتِهِ الفاحشةِ ليَصحَّ البيعُ، كما حقَّمنا ذلكَ بما لا مَزيدَ عليهِ أَوَّلَ البيوعِ عندَ قولِهِ: ((وشرُطَ لصحَّتِهِ المُعالِةِ المُعَلِيةِ المُنْهُ المَنْهُ المَنْهِ الْعَالِيةِ عِلْهُ اللهَ عَلَيْهِ الْهَالِيقِ عِندَ قولِهِ: ((وشرُطَ لصحَقِيهِ المُنْهُ المُولِيةِ المُؤْلِقُ المَنْهُ المُعَلِيةِ السِيمُ المَنْهُ المَنْهُ المُولِيةِ المُعْمَلِ المَنْهُ المَنْهُ المُؤْلِقُ المَنْهُ المَنْهُ المَنْهُ المَنْهُ المَنْهُ المُعْلَى المَنْهُ المَنْهُ المَنْهُ المَنْهُ المُنْهُ المَنْهُ المَنْهُ المَنْهُ المَنْهُ المَنْهُ المُؤْلِقُ المَنْهُ المَنْهُ المَنْهُ المَنْهُ المَنْهُ المَنْهُ المَنْهُ المَنْهُ المَنْهُ المُولِةُ المِنْهُ المَنْهُ المُنْهُ المَنْهُ المَنْهُ المَنْهُ المَنْهُ المَنْهُ المَنْهُ المَنْهُ المَقْفَلُولَ المَنْهُ ال

14/2

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع ـ باب حيار الرُّؤية ٢٨/٦.

<sup>(</sup>٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٥٣٠/٥.

<sup>(</sup>٣) "المبسوط": كتاب البيوع ـ باب الخيار بغير الشُّرط ٦٨/١٣.

<sup>(</sup>٤) انظر "اللَّباب في شرح الكتاب": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٢٤٠/١.

معرفةُ قدْرِ مبيعِ وثَمَنِ)) (١)، فتَذكَّرُهُ بالْمراجعةِ، فإنَّهُ يَنفعُكَ هُنا.

وبهذا التَّقريرِ سَقَط ما في "الحواشي السَّعديَّةِ" ( ) مِنْ قولِهِ: ((أقولُ: في كونِ الإشارةِ إلى المَبيعِ أو إلى مكانِهِ شَرْطَ الجوازِ ـ سيَّما بالإجماع ـ كلام، فليُتأمَّل ) اهـ؛ لِما عَنِمتَ مِنْ أَنَّ الإشارةَ ليستْ شرطاً دائماً؛ بلْ عند عَدَم مُعرِّفٍ آخرَ يَرفعُ الجهالة، فافهمْ.

[٢٧٨٧٨] (قولُهُ: وفي "حاشية أخي زادَه") أي: "حاشيته" على "صَدر الشَّريعة "(٢)، قالَ في "المِنَح "(أوفي "حاشية أخي زادَه" ذَكرَ هذا البحثَ، ثُمَّ قالَ: وقالَ عامَّةُ مشايجِنا: إطلاقُ الجوابِ يَدُلُ على جَوازِهِ، وهوَ الأصحُّ، وقالَ بعضُهم: لا يجوزُ، وصحَّحَ، يُويِّدُهُ ما في "جامعِ الفُصولِين"(٥) منَ الفَصلِ الثَّالثِ: يُشتَرَطُ كونُ المبيعِ حاضراً موجوداً مُهياً مَقدُورَ التَّسليم، وما في "المبسوط "(١): مِنْ أَنَّ الإشارة إليهِ أو إلى مَكانِهِ شَرطُ الجوازِ، حتَّى لو لم يُشِرْ إليهِ أو إلى مكانِهِ لا يجوزُ بالإجماعِ اهد. وفي "العناية"(٧): قال "القُدوريُ"(٨): مَن اشتَرَى شيئاً لم يَرَهُ فالبيعُ جائزً،

(قولُ "الشَّارِح": وفي "حاشيةِ أخي زادَه": الأصحُّ الجوازُ، عبارتُهُ على ما قالَهُ "السَّنديُّ": ((وما في المبشوطِ": منْ أنَّ الإشارة إليهِ أو إلى مكانهِ شَرطُ الجوازِ، حتَّى لو لم يُشِرُ إليهِ أو إلى مكانهِ لم يَحُرُ بالإجماع، قيلَ عليهِ: إنَّ ما ذُكِرَ في المُعتَراتِ في بابِ الاعتكافِ - : ويَبعُ ويَشتري بلا إحضارِ المبيع - يَدُلُّ صريحاً على أنَّ حضورَ المبيع وقتَ البيع ليسَ بشرطٍ، ويَرِدُ عليهِ أنَّ قضيَّةَ تحكيمٍ "جُيرٍ" بينَ "عُثمانَ" و"طنحةً" في بَيعِ الأرضِ الكائنةِ بَصْرُةً تَدلُّ صريحاً على عَدَمِ اشتراطِ حُضورِ المبيع)) اهـ.

<sup>(</sup>١) المقولة [٢٢٣١٤].

<sup>(</sup>٢) "الحواشي السُّعدية": كتاب البيوع ـ باب حيار الرُّوية ٥٣٠/٥ (هامش "فتح القدير").

<sup>(</sup>٣) المسماة "ذحيرة العقبى"، وانظر ٨٨/١.

<sup>(</sup>٤) "المنح": كتاب البيوع ـ باب حيار الرُّؤية ٢/ق٩/أ.

<sup>(</sup>٥) "جامع الفصولين": من يصلح خصماً لغيره ومن لايصلح إلخ ٢٨/١.

<sup>(</sup>٦) "المبسوط": كتاب البيوع ـ باب الخيار بغير الشُّرط ٦٨/١٣.

<sup>(</sup>٧) "العناية": كتاب البيوع ـ باب حيار الرُّؤية ٥٣٠/٥ (هامش "فتح القدير").

<sup>(</sup>٨) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٢٤٠/١.

(ولَهُ) أي: للمُشتري (أَنْ يَرُدَّهُ إذا رآهُ) إلاَّ إذا حَمَلَهُ البائعُ لبيتِ المُشتري؛ فلا يَـرُدُّهُ إذا رآهُ، إلاَّ إذا أعادَهُ إلى البائع، "أشباه"(١)......

معناهُ: أَنْ يَقُولَ: بعتُكَ النَّوبَ الذي في كُمِّي هذا، أو هذهِ الجارية المُتنقَّبَةَ، وكَذَلَكَ العينُ الغائبُ النُشارُ إلى مكانِهِ وليسَ في ذلك المكانِ بذلكَ الاسمِ غَيرُ ما سَمَّى، والمكانُ معلومٌ باسمِهِ والعينُ معلومة، قال "صاحبُ الأسرارِ": لأنَّ كلامَنا في عَينٍ هي بحالةٍ لو كانَت الرُّؤيةُ حاصلةً لكانَ البيعُ حائزاً)) اهـ ما في "المِنح" ملحَّصاً.

ولا يخفى أنَّ حاصلَهُ تَقييدُ إطلاقِ الجوابِ بما قالَـهُ في "المَبسوطِ"<sup>(٢)</sup> وغَيرِهِ كما مرَّ<sup>(٣)</sup> عنْ "فتح القَديرِ"، وهُوَ مَحْمَلُ إطلاقِ المُتُونَ كعبارةِ "القُدوريِّ" المذكُورةِ.

[۲۲۸۳۰] (قولُهُ: إذا رآهُ) أي: عَلِمَ بهِ كما قدَّمناهُ (٥).

[۲۲۸۳۱] (قولُهُ: إلاَّ إذا حَمَنَهُ البائعُ إلج) في "البحر"(") عَن "جامع الفُصولَين"("): ((شَراهُ وحَمَلَهُ البائعُ إلى بيتِ المُشتري، فرآهُ ليسَ لـهُ الرَّدُّ؛ لأَنَّهُ ليو رَدَّهُ يَحتاجُ إلى الحملِ، فيَصيرُ هـذا كَعَيْبٍ حدَثَ عندَ المُشتري، ومَوونةُ رَدِّ المبيع بعيبٍ أو بخيارِ شرطٍ أو رُويةٍ على المُشتري، ولو شَرَى متاعاً وحَمَلَهُ إلى مَوضع العقدِ، وإلاَّ فلا)) اهـ.

<sup>(</sup>١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ٧٤٧..

<sup>(</sup>٢) "المبسوط": كتاب البيوع ـ باب الخيار بغير الشُّرط ٦٨/١٣.

<sup>(</sup>٣) المقولة [٢٢٨٢٧] قوله: ((فلُو لم يُشِرُ إلى ذلكَ إلخ)).

<sup>(</sup>٤) صـ ٤ ٥٥ \_ "در".

<sup>(</sup>٥) المقولة [٣٢٨٢٥] قوله: ((لِمَا لَم يَرَياهُ)).

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٢٠/٦

<sup>(</sup>٧) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٧٤٧/١.

# (و إنْ رَضِيَ) بالقَولِ (قبْلَهُ) أي: قبلَ أنْ يَراهُ؛.....

وظاهرُهُ أَنّه إِنّما يَرُدُّهُ لو رَدَّهُ إِلَى مَوضِعِ الْعَقدِ فيما لو حَمَلَهُ المشتري بخلافِ البائع، وهُو خِلافُ ما نَقَلَهُ "الشَّارِحُ" عنِ "الأشباءِ"، والذي يَظهرُ عَدَمُ الفَرق، وأنَّ ما ذَكَرَ (') \_ مِنْ قولِهِ: ((لأنَّهُ لَو رُدَّهُ إِلَىٰ)) \_ غَيرُ ظاهرٍ؛ لأَنَّهُ لا يُناسِهُ قُولُهُ (') بعدهُ: ((ومَونِهُ الرَّدِّ على المُشتري))، فافهم. ثمَّ رأيتُ صاحبَ "نُورِ الْعَينِ" (') اعترضَ التَّعلبلَ المَذكورَ بما ذَكَرَتُهُ. ثمَّ إِنَّهُ يُستفادُ مِنْ كلامِ "الفُصولِينِ": أنَّ ما أَنفَقَهُ البائعُ على تحميلهِ إلى منزِلِ المُشتري لا يَنزَمُ المشتريَ إذا رَدَّ عليهِ المبيعَ إلى مَحَلً العقدِ؛ لأنَّ البائعَ مُتبرِّعٌ بما أَنفقَهُ؛ لأنَّ الواحبَ عليهِ التَّسليمُ في محلِّ العَقدِ دونَ التَّحميلِ، وبهِ يَظهرُ جوابُ حادثَةِ الفتوى: اشترى حديدًا لم يَرَهُ، وشَرَطَ على البائعِ تحميلُهُ إلى بلدةِ المُشتري، ثُمَّ يَظهرُ جوابُ حادثَةِ الفتوى: الشرى حديدًا لم يَرَهُ، وشَرَطَ على البائعِ تحميلُهُ إلى بلدةِ المُشتري، ثُمَّ والجوابُ: أَنَّهُ يَلزمُهُ تحميلُهُ إلى بلدةِ البائع ليَرُدُهُ عليهِ وإنْ كانَ الرَّدُ بسببِ الشَّرطِ المَذكورِ. والجوابُ: أَنَّهُ يَلزمُهُ تحميلُهُ إلى بلدةِ البائع ليرُدُهُ عليهِ وإنْ كانَ الرَّدُ بسببِ الشَّرطِ المَذكورِ. والجوابُ: أَنَّهُ يَلزمُهُ تحميلُهُ إلى بلدةِ البائع ليرُدُهُ عليهِ وإنْ كانَ الرَّدُ بسببِ الفَسَخ على القَابِضِ). والجوابُ: أَنَّهُ يَلزمُهُ تحميلُهُ إلى بلدةِ البائع ليرُدُهُ عليهِ وإنْ كانَ الرَّدُ بسببِ الفَسَخ على القَابِضِ). والخوابُ: أنَّهُ يو "حامع الفُصولِين "(\*) أيضاً: ((مِنْ أَنَّ مَؤُونَةَ رَدِّ المبيعِ فاسداً بعدَ الفَسخ على القَابِضِ). ولمُ خيارُهُ كما في "الشَّر بُلاليَّةِ" (المَنْ أَنَّ مَؤُونَةً رَدِّ المُحمَّعِ اللهُ والمَارِهُ كما في "الشَّر بُلاليَّةِ" (المَنْ المَرْحَ المُحمَّعِ".

[٢٧٨٣٢] (قولُهُ: أي: قبلَ أَنْ يَسراهُ) أَشَارَ إِلَى أَنَّ الضَّمِيرَ اللَّذَكُورَ فِي ((قبلَهُ)) عَائدٌ إِلَى المعنى المَصْدريِّ لا إِلَى لَفظِ الزُّويةِ المفهومِ مِنْ قَولهِ: ((إذا رآهُ))؛ لأَنَّهُ مؤنَّثٌ، تأمَّلْ. وأحابَ فِي "البحر"(٧): ((بأَنَّهُ ذَكَرَ الضَّمِيرَ للمَعنى))، أي: لأَنَّ المُوادَ مِنَ الرُّويةِ العِلمُ كما مرَّ (٨).

<sup>(</sup>١) في "آ" و"م": ((ذكره)) بالهاء.

<sup>(</sup>٢) أي: قولُ صاحب "جامع الفصولين" المتقدمُ في هذه المقولة.

<sup>(</sup>٣) "نور العين": الفصل الرابع والعشرون في الخيارات ـ خيار الرُّؤية ق٩٢/ب.

<sup>(</sup>٤) في "م": ((لخيار)) باللام.

<sup>(</sup>٥) لم نعثر عليها في مظانها من "جامع الفصولين".

<sup>(</sup>٦) "الشُّرنبلاليَّة": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٧/٢ (هامش "الدرر والغرر").

<sup>(</sup>٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّوية ٢٩/٦.

<sup>(</sup>٨) المقولة [د٢٢٨٢] قوله: ((لِمَا لَم يَرَياهُ)).

بابُ خيار الرُّؤية	AAAAA AAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAAA	٣٤٩			الرابع عشر	الجزءا
•••••			بالنَّصِّ،	بالرُّؤيةِ	خيارَهُ مُعلَّقٌ	لأنَّ

[٢٢٨٣٤] (قُولُـهُ: لأنَّ حيارَهُ مُعلَّـقٌ بالرُّؤيـةِ بالنَّصُّ) أي: بحديـثِ: ((مَـن اشــتَرَى شيئًا لم يَرَهُ فهُو بالخيارِ إذا رآهُ، إنْ شاءَ أخَذَهُ وإنْ شاءَ تَرَكَهُ))(١)، قالَ في "اللُّرر"(٢):

(١) رواه إسماعيلُ بن عبَّاش عن أبي بكر بنِ عبد الرحمن بن أبني مَريم عن مكحول رفعَ الحديثَ إلى النبني ﷺ بهـذا اللفظ. أخرجه الدارقطني ٤/٣، وابن أبي شبية ٥/٥، والبيهقي ٥/ ٢٦٨. وقال: هذا مرسلٌ وابن أبي مريم ضعيفُ الحديث. وروى داهِرُ بن نوح عن عمرَ بن إبراهيم بن خالد الكُردي حدثنا وهب اليَشكُري عن محمد بن سيرين عن أبي هريرة ﷺ قال رسول اللهﷺ: ((مَن اشترى شيئاً لم يرَه فهو بالخيارِ إذا رآه)).

قال عُمر الكردي : وأخيرني فُضيل بن عياض عن هشام عن ابن سيرين عن أبي هريرة ﷺ عن النبي ﷺ مثلّه. قال عُمر أيضاً: وأخبرني القاسم بن الحكم عن أبي حنيفة عن الهيثم عن محمد بن سيرين عن أبي هريرة ﷺ عن النبي ﷺ مثله.

أخرجه الدارقطني ٢٤/٥-٥، ثم قال: عمر بن إبراهيم بقال له الكردي يضع الأحاديث، وأخرجه البيهقي ١٦٨/٥، ثم قال: وهذا باطل لا يصح لم يروها غيره، وإنما يُروى عن ابن سيرين موقوفاً من قوله، وداهر بن نوح؛ قال ابن القطان : لا يُعرف ولعل الجناية منه، قال ابن حجر في "التلخيص" ٦/٣ (١١٣٠): ونقبل النووي اتفاق الحفاظ على تضعيفه، وطريق مكحول المرسلة تجمل ضعفها أمثل من الموصولة اهـ.

ورواه هُشيم عن إسماعيل بن سالم عن الشعبي فيمَن اشترى شيئاً لم ينظر إليه كائناً مَن كان: هو بالخيار، إن شاءَ أخذ وإن شاءَ ترك. ورواه هشيم عن يونس عن الحسن، وعن المغيرة عن إبراهيـــم مثلـه. وزاد جرير عن المغيرة ((وهو بالخيار)). ورواه ابن عُليَّة عن أيوب عن الحسن قال: (( مَن اشترى شيئاً لم يَره فهو بالخيار إذا رآه)).

أحرج ذلك كلُّه ابن أبي شبية ٥/٥، والدارقطني ٤/٣، والبيهقي ٥/٦٦٨.

وخالفهم ابن سيرين كما رواه هُشيم عن يونس وابن عون عن ابن سيرين قال: إذا وجده كما وُصِف لـه فهــو جائزٌ ولا خيارٌ له. وأخرجه أيضاً ابن أبي شيبة والدارقطني.

ومما يُستَدلُّ به لخيار الرؤية: ما رواه ربّاح بن أبي معروف المكي عن ابن أبي مُليكةَ عن علقمةَ بن وقاص الليثي قال: اشترى طلحةُ بن عبيد الله من عثمانَ بن عفان مالاً، فقيل لعثمان: إنك قد غُبنتَ، وكان المالُ بالكوفة وهو مال آل طلحةَ الآن بها، فقال عثمان: ليّ الخيارُ؛ لأني بعتُ ما لم أرّ، فقال طلحة: ليي الخيار لأني اشتريتُ ما لم أرّ، فحَكُما ينهما جُبيرَ بن مُطعِم، فقضى أنَّ الخيارَ لطلحةَ ولا خيارَ لعثمانَ.

أخرجه الطحاوي في "شرح المعاني" ١٠/٤، والبيهقي ٢٨٦/٥.

قال الطحاوي: والآثارُ في ذلك قد جاءت متواترةً، وإن كان أكثرُها منقطعاً فإنه منقطعٌ لم يضادُّه متصلًّا. (٢) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّوية ٢/٧٧. ولا وحود للمُعلَّقِ قَبلَ الشَّرطِ (ولو فَسَخَهُ قبلَها) قبلَ الرُّويةِ (صَحَّ) فَسخُهُ (في الأصحِّ) "بحر"(١)؛ لعدمِ لُزُومِ البيعِ بسببِ جَهالةِ المبيع، فلم يَقَعْ مُنبَرِماً(١). (وَيَثبُتُ الخيارُ) للرُّويةِ (مُطلقاً غَيرَ مُؤَقَّتٍ) بمُدَّةٍ،.....

((وفيهِ: أنَّ هذا استدلالٌ بمفهومِ الشَّرطِ، ونحنُ لا نقولُ بهِ)) اهـ.

قلتُ: وحوابُهُ أنَّ الأصلَ في العقدِ اللَّزومُ؛ فلا يَشُتُ الخيارُ إلاَّ بدليلِهِ، والنَّصُّ إِنَّما أَثَبَتَهُ عندَ الرُّويةِ، فيبقى ما وراءَها على الأصلِ، فالحُكمُ ثابت بدليلِ الأصلِ لا بمفهوم هذا الشَّرطِ، وهذا معنى قولِ "الشَّارخ": ((ولا وجودَ للمُعلَّقِ قبلَ الشَّرطِ))، وقالَ في "الفتح" : ((والمُعلَّقُ بالشَّرطِ عَدَمٌ قبلَ وُجُودِهِ، والإسقاطُ لا يَتَحقَّقُ قبلَ الشُّبوتِ)) اهـ، أي: إذا كان الخيارُ مُعلَّقاً بالرُّؤيةِ كانَ عَدَمً قبلَها، فلا يَصحَقَّ بالصَّراء فافهمْ.

الرُّويةِ وهوَ لازمٌ مع استوائِهما في التَّعليقِ بالشَّرطِ في الحديثِ المَارِّ<sup>13</sup>، وذلك أَنَّ الفَسخَ لهُ سبَبٌ الرُّويةِ وهوَ لازمٌ مع استوائِهما في التَّعليقِ بالشَّرطِ في الحديثِ المَارِّ<sup>13</sup>، وذلك أَنَّ الفَسخَ لهُ سبَبٌ آخَرُ، وهوَ عَدَمُ لُزُومِ هذا العَقدِ، وما لا يَلزَمُ فللمُشتري فَسخُهُ، ولم يَثبُتُ للإجازةِ سبَبٌ آخَرُ فَقَيْتُ على العَدَم.

وحاصلُهُ: أنَّهُ غيرُ لازمِ قبلَ الرُّويةِ لجهالةِ المبيعِ، وإذا رآهُ حدَثَ لهُ سَبَبٌ آخَرُ لعَـدَمِ لُزُومِـهِ وهو الرُّويةُ، ولا مانعَ من احتماعِ الأسبابِ على مُسبَّبٍ واحدٍ، أفادَهُ في "البحر"(°).

[٢٢٨٣٦] (قولُهُ: غَيرَ مُؤَقَّتٍ بُمُدَّةٍ) تَفسيرٌ للإطلاق.

78/8

<sup>(</sup>١) "البخر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٢٩/٦.

<sup>(</sup>٢) في "ط": ((منبرها))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٣) "الفتح": كتاب البيوع\_ باب خيار الرُّؤية ٥٣٢/٥.

<sup>(</sup>٤) في المقولة السابقة.

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب حيار الرُّؤية ٢٩/٦.

# هو الأصحُّ، "عناية"(١)؛ لإطلاقِ النُّصِّ ما لم يُوجَدْ مُبطِلُهُ، وهوَ مُبطِلُ حيارِ الشَّرطِ

[٣٧٨٣٧] (قولُهُ: هو الأصحُّ) وقيلَ: مُؤقَّتٌ بوقتِ إمكانِ الفَسخِ بَعدَ الرُّؤيةِ، حتَّى لَـو تمكَّـنَ منهُ ولم يَفسَخْ سَقَطَ خيارُهُ، "بحر"(٢).

الاكفسخ كالإعتاق وتوابعه، أو يُوجبُ حقّاً للغير كالبيع المُطلَق، أي: عنْ شَرطِ الخيارِ للبائع، لا يُفسخُ كالإعتاق وتوابعه، أو يُوجبُ حقّاً للغير كالبيع المُطلَق، أي: عنْ شَرطِ الخيارِ للبائع، والرَّهنِ والإحارةِ قبلَ الرُّويةِ وبَعلَها، وما لا يُوجبُ حقّاً للغير كالبيع بخيار -أي: للبائع والمساومةِ والهبةِ بلا تسليم يَيطُلُ (٣) بعدَها لا قبلها، "مُلتقى "(٤). وفي "حمام الفُصولُين "(٥): ((باغ بخيارٍ لا يَيطُلُ بهِ خيارُ الرُّويةِ إلاَّ في روايةٍ، وبخيارِ المُشتري يَيطُلُ، وكذا لو باغ بَيعاً فاسداً وهلك بعضُ المبيع عند المُشتري بَطلَ خيارُ الرُّويةِ يَمنعُ تمام (١) الصَّفقةِ، فإذا تعذَّر ردُّ بعضهِ بهلاكِ أو عيب بطلَ خيارُهُ، ولو عَرَضَ بعضهُ بعد الرُّويةِ على البيع، أو قال: رضيتُ ببعضهِ بطلَ خيارُهُ، وكذا لو رآهُ فقبَضَهُ رسولُهُ) اهد. قال في "نُورِ العَينِ"(٧): ((ومسألةُ عَرْضِ بعضهِ على البيع ليمن أبعي بعد الرُّويةِ بَطلَ خيارُهُ على البيع ليستْ وفاقيَّة؛ لِمَا في "الخانيَّة"(٨)؛ لو عَرَضَ بعضهِ على البيع ليستْ وفاقيَّة؛ لِمَا في "الخانيَّة"(٨)؛ لو عَرَضَ بعضهُ على البيع ليستْ وفاقيَّة؛ لِمَا في "الخانيَّة "(٨)؛ لو عَرَضَ بعضهُ على البيع بعد الرُّويةِ بطلَ خيارُهُ عنوارُهُ عنوارُهُ المُن عنوبَهُ على البيع ليستْ وفاقيَّة؛ لِمَا في "الخانيَّة "(٨)؛ لو عَرَضَ بعضهُ على البيع يستْ وفقيَّة على البيع ليستْ وفاقيَّة؛ لِمَا في "الخانيَّة "(٨)؛ لو عَرَضَ بعضهُ على البيع ليستْ وفاقيَّة؛ لِمَا في "الخانيَّة المُن يُعْمَلُهُ على البيع ليستْ وفقيَّة الرُّويةِ بَطَلَ خيارُهُ المُن يَعْمَلُهُ على البيع ليستْ وفقيَّة بي المَا في "المَانيَّة الرُّويةِ بَعَلَ المَانِيَّةُ لِمَا في المَانِيَّة المُنْ المُنْ المَانِيَّة المُنْ المُعْمَانُهُ على المَانِيَّة المُنْ المُنْ المِنْ المُؤْمِنِ المَانِيْةُ لِمَانِيْقُ المُنْ المُنْ

(قُولُهُ: وَالرَّهْنِ) الظَّاهُرُ تَقْبِيدُهُ بِالتَّسليمِ، فإنَّه حينئذِ يُوجِبُ حَقَّاً للغَيرِ، وبدونِهِ لا، تأمَّل. (قُولُهُ: وَالْمُساوَمَةِ) أي: عَرضِهِ ليُباعَ، وأمَّا عَرضُهُ لَيْقَوَّمَ فلا يُبطِلُ خيارَهُ، "حَمَويَ". (قُولُهُ: بَطَلَ إِلَيْنِ) لعلَّه: يَبطُلُ، ثُمَّ رأيتُهُ كَذلك في "الْمُلتقى".

<sup>(</sup>١) "العناية": كتاب البيوع ـ باب حيار الرُّؤية ٥٣٤/٥ (هامش "فتح القدير").

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع - باب خيار الرُّؤية ٢٩/٦.

<sup>(</sup>٣) في النسخ جميعها: ((بطل))، وما أثبتناه من عبارة "الملتقى"، وقد نبّه عليه الرافعيُّ رحمه الله.

<sup>(</sup>٤) "ملتقى الأبحر": كتاب البيوع ـ فصل في حيار الرُّؤية ١٣/٢.

<sup>(</sup>٥) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٤٦/١.

<sup>(</sup>٦) في "ك": ((مِنْ تَمام)).

<sup>(</sup>٧) "نور العين": الفصل الرابع والعشرون في الخيارات ـ حيار الرُّوية ق٢٩/ب.

<sup>(</sup>٨) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في خيار الرُّؤية ١٨٨/٢ (هامش "الفتاوي الهندية").

قسم المعاملات		To7	حاشية ابن عابدين
	ادُرر"ا	الرِّضا بَعدَ الرُّؤيَّةِ لا قبلَها، '	مُطلقاً، ومُفيدُ

عندَ "محمَّدِ" لا عندَ "أبي يُوسف")) اهـ.

قلتُ: صاحبُ "الخانيَّةِ" يُقدِّمُ الأشهَرَ، فتَدبَّرْ.

[٢٢٨٣٩] (قولُهُ: مُطلقاً) أي: قبلَ الرُّؤيةِ وبعدَها كما علمتَ.

(ويُبطِلُـهُ قَالَ ((ويُبطِلُـهُ ومُفيدُ الرِّضا) نَقْلٌ لعبارةِ "الدُّررِ" بـالمعنى؛ لأنَّهُ قـالَ ((): ((ويُبطِلُـهُ ما لا يُوجِبُ حقَّ الغَيرِ كالبيعِ بالخيارِ، والمُساومةِ والهبةِ بلا تَسليمٍ بعدَ الرُّويةِ لا قبلَها؛ لأنَّ هذه التَّصرُّفاتِ لا تَزيدُ على صريحِ الرِّضا، وهو إنما يُبطِئهُ بعدَ الرُّويةِ، وأمَّا التَّصرُّفاتُ الأُولى فهيَ أَقوى؛ لأنَّ بعضَها لا يَقبَلُ الفسخَ، وبعضَها أوجَبَ حقَّ الغَيرِ فلا يَملِكُ إبطالَهُ))(٢) اهـ.

ثُمَّ اعلَمْ أَنَّهُ فِي "الكَنْزِ" (التَّفعةِ، والعَرْضَ على قولِهِ: ((ويَبطُلُ بما يَبطُلُ بهِ حيارُ الشَّرطِ))، فأورَدَ عليهِ فِي "البحر ((أنَّ فَذَ بالتَّفعةِ، والعَرْضَ على البيع، والبيع بخيار للبائع، والإجارة، والإسكانَ بلا أجر، والرِّضا بالمبيع قبلَ الرُّويةِ، فإنَّها تُبطِلُ حيارَ الشَّرطِ دُونَ حيارِ الرُّويةِ)) اهم، لكنَّ الصَّوابَ إسقاطُ قولِهِ: ((والإجارة))، فإنَّها تُوجِبُ حقاً للغير، وقدْ عَلمْتَ أَنَّ مسألة العَرْضِ خلافيَّة. ثمَّ إنَّ ما أورَدَهُ فِي "البحر" احترزَ عنهُ "الشَّارحُ" بقَولِهِ: ((ومُفيدُ الرِّضا بعدَ الرُّويةِ لا قَبلَها))، فإنَّ هذهِ

(قُولُهُ: وأمَّا التَّصرُّفاتُ الأُولى إلخ) هيَ ما يُبطِلُ خيارَ الشَّرطِ.

(قولُهُ: وقَدْ عَلمتَ أنَّ مسالَةَ العَرضِ حلاقيَّةٌ) الخلافيَّةُ عَرْضُ البعضِ لا الكُلِّ، فإنَّه بَعدَ الرُّؤيـةِ محـلُّ اتَّفاق على أنَّه تُبطِلُ كما هوَ ظاهرِّ ثمَّا ذكَرَهُ "المُلتقى" مِن الضَّابطِ بقولِهِ: ((وما لا يُوجِـبُ إلـخ))، وإيرادُ "البحر" في المسألةِ الاتّفاقيَّةِ، تأمَّلْ.

<sup>(</sup>١) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ١٦٠/٢.

<sup>(</sup>٢) عبارة "الدرر والغرر": ((فلا يُمكِنُ إبطالُهُ)».

<sup>(</sup>٣) "انظر شرح العيني على الكنز": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ١٣/٢.

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّوية ٦٠/٦.

فَلَهُ الأَحْذُ بالشُّفعةِ ثُمَّ رَدُّ الأوَّلِ بالرُّؤيةِ،.....

الأشياءَ لا تُبطِلُ خيارَ الرُّويةِ قبلَ الرُّويةِ؛ لأنَّها تُفيدُ<sup>(١)</sup> الرِّضا، وصريحُ الرِّضا قبلَها لا يُبطِلهُ، فلذا قال: ((بعدَ الرُّويةِ لا قَبلَها))، لكنْ يَبقى إيرادُ "البَحرِ"وارِداً على قولِهِ: ((وهوَ مُبطِلُ خيارِ الشَّرطِ مُطلقاً))، فإنَّ هذهِ الأشياءَ (٣/٤٧٤) تُبطِلُ خيارَ الشَّرطِ، فيُتوهَمُّ أنَّها تُبطِلُ خيارَ الرُّويـةِ قبلَها وبَعدَها مع أنَّها لا تُبطِلُهُ قبلَها لِمَا عَلِمتَ، ولا يُفيـدُ قولُهُ: ((ومُفيـدُ الرِّضا إلىخ))؛ لأنَّ بعضَ ما يُبطِلُ خيارَ النَّرَطِ يُفيدُ الرِّضا كالعِتقِ والبَيعِ ونحوِهما مِنَ التَّصرُّفاتِ، ويُبطِلُ خيارَ الرُّوية قبلَها وبعدَها.

#### (تنبية)

عَدَّ فِي "البحر"(٢) ثمَّا يُبطِلُ حيارَ الرُّوَيةِ قَبْضَ المَبيعِ، ونَقْدَ النَّمْنِ بعدَ الرُّويةِ ــ زادَ في "جامع الفُصولَينِ"(٢): ((وكَذا لو رآهُ فقَبَضَهُ رَسُولُهُ)) اهــ وحَمَلَهُ إلى بيتِ المشتري، فإذا رآهُ ليسَ له رَدُّهُ ما لم يَرُدَّهُ إلى مَوضعِ العَقدِ كما مَرَّ بيانُـهُ (٤)، وكَذا لو اشتَرَى أرضاً لـم يَرَهـا وأعارَهـا فزرَعهـا المُستعيرُ، وكَذا لو شَرَى عِدْلَ ثيابٍ فلَبِسَ واحداً بَطَلَ خيارُهُ في الكُلِّ اهـ.

[۲۲۸٤۱] (قولُهُ: فلَهُ الأَخْذُ بالشُّفعةِ إلخ) تَفريعٌ على قولِهِ: ((لا قَبلَهــــا))، أي: إذا كـــانَ مُفيــدُ الرَّضا لا يُبطِلُ خيارَ الرُّويةِ قبلَ الرُّويةِ فلو شَرَى داراً ولم يَرَهـــا فبيْعَـــتُ دارٌ بَجُنْبهــا فلَــهُ أخْــدُ الثَّانيــةِ بالشُّفعةِ، ولا يَبطُلُ خيارُهُ في الأُولى، حتَّى إذا رآها ولم يَرْضَ بها فلَهُ رَدُّها بخيارِ الرُّويةِ.

(قولُهُ: وكَذا لو اشتَرَى أرضاً لـم يَرَهـا وأعارَهـا فَزَرعَهـا الْمستعيرُ) لتعلَّقِ حقَّهِ بـالزَّرعِ، فإنَّـهُ لا يمكنُ إخراجُها مِن يَدِهِ، وفي "الزَّيلعيِّ": ((ولُو اشتَرَى أرضاً، فأَذِنَ للأكَّارِ أَنْ يَزرعَها قبلَ الرُّؤيةِ فزَرَعَها بَطَل؛ لأنَّ فعلَهُ بأمرهِ كفِعلهِ)) اهـ.

<sup>(</sup>١) في "ك": ((لا تفيد))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٢/ ٣٠ ـ ٣١.

<sup>(</sup>٣) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٤٦/١.

<sup>(</sup>٤) قوله: ((كما مرَّ بيانه)) من كلام ابن عابدين رحمه الله، انظر المقولة [٢٢٨٣١] قوله: ((إلَّا إذا حَمَلُهُ البائعُ إلخ)).

"دُرر"(١) مِنْ حيارِ الشَّرطِ، فليُحفَظْ. (ويُشتَرَطُ للفَسخ (٢) عِلْمُ البائع) بالفَسخِ خُوفَ الغَرَرِ (ولا حيارَ لبائعٍ ما لم يَرَهُ) في الأصحِّ.

#### (تنبيةٌ)

إنَّما عَزا ذلكَ إلى "الدُّرر" مِنْ حيارِ الشَّرطِ معَ أَنَّهُ في "الـدُّرر" ذكرَهُ في هذا البـابـ(<sup>1)</sup> متناً بقولِهِ: ((كَذَا طَلَبُ الشُّفعةِ بما لَم يَرَهُ))؛ لَأَنَّهُ جعَلَهُ مُبطِلاً لخيارِ الرُّويةِ قَبلَ الرُّويةِ، وهو غَيرُ صحيح. [٣٧٨٤٣] (قولُهُ: حَوفَ الغَرَرِ) أي: غَرَرِ البائع بسبب اعتمادِهِ على شِرائهِ، فلا يَطلُبُ لسـلُعتِهِ مُشترياً آخرَ، "ط"().

المعهدي (قولُهُ: ولا خيارَ لبائع ما لم يَرهُ في الأصحّ بأنْ وَرِثَ عَيناً فباعَها لا خيارَ لهُ بالإجماع السُّكوتيِّ، "دُرِّ مُنتقى"(١)، أي: وقَعَ الحُكمُ بهِ بمحضرٍ منَ الصَّحابةِ رضيَ اللهُ تَعالى عنْهم، ولم يُرْوَ عنْ أَحَدٍ منهمْ خلافُهُ، فكانَ إجماعاً سُكوتيًا كما بَسَطَهُ في "الفتح"(٧)، وهو قَولُ

(قولُهُ: وهوَ غَيرُ صَحيحٍ) فيهِ نَظَرٌ، بل حَفَلَهُ هُنا مُبطِلاً بَعِلَها لا قَبَلَها، ونَصُّهُ: ((وكذا طَلَبُ الشُّفعةِ بمــا لم يَرَهُ، أي: يُبطِلُهُ بعدَ الرُّويةِ لا قَبَلَها)) اهـ. وكانُّ "الْمُحَشِّيّ" فَهِمَ أنَّ مُرادَ "الغُرِر" د: ((ما لم يَرَهُ)) وقتَ الطَّلبِ معَ أنَّ مُرادَةُ: لم يَرَهُ وقتَ البيع وطلَبَ بَعدَ الرُّويةِ، كما أفصَح عنهُ في "شرحِهِ"، تأمَّلُ.

<sup>(</sup>١) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط والتعيين ٢/٥٥/.

<sup>(</sup>٢) في "د" و"و": ((لفسخه)).

<sup>(</sup>٣) صــ١٦ حــ "در".

<sup>(</sup>٤) انظر "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٢٠٠/٢.

<sup>(</sup>٥) "ط": كتاب البيوع .. باب خيار الروية ٢/٣ .

<sup>(</sup>٦) "الدر المنتقى": كتاب البيوع ـ فصل في خيار الرُّؤية ٢٥/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

<sup>(</sup>٧) انظر "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٥٣٣٠.

(وكَفَى رُؤيةُ ما يُؤذِنُ بالمَقصُودِ كوَحْهِ صُبْرَةٍ.....

"الإمامِ" المرجوعُ إليهِ كما في "البحر"<sup>(١)</sup>. وبهِ ظَهَرَ أنَّ قولَهُ: ((في الأصحِّ)) لا مَحَلَّ لـهُ؛ لإيهامِهِ أذَ مُقابِلَهُ صحيحٌ، معَ أنَّ ما رجَعَ عنهُ المحتهدُ لم يَثِقَ قولاً لهُ؛ لأنَّهُ في حُكمِ المنسوخِ.

#### [مطلب: رؤية جميع المبيع غير مشروط]

[٢٧٨٤٥] (قولُهُ: وكَفَى رُوْيَةُ مَا يُؤذِنُ بِالْمَقَصُودِ) لأنَّ رُوْيَةَ جَمِيعِ المبيعِ غَيرُ مشروط لتعذَّرِهِ، فَيُكَنَفَى برؤيةِ مَا يَدَلُّ عَلَى العِلمِ بِالْمَقصودِ، "هداية" (٢). والمُرادُ أنَّ رُؤيةً ذلك قبلَ الشَّراء كافية في سُقوطِ خيارِهِ بَعدهُ؛ لأنَّهُ قد اشتَرَى ما رأَى فلا خيارَ لُهُ، وليسَ المُرادُ أنَّهُ لو اشتَرَى قبلَ الرُّويةِ ثُمَّ رَأَى ذلك يَسقُطُ خيارُهُ كما توهَّمَهُ بعضُ الطَّلَبةِ، فاستشكلَهُ بأنَّ خيارَ الرُّويةِ غَيرُ مؤقَّتٍ، وأنَّهُ إذا رآهُ بعدَ الشَّراء لا يَسقُطُ إلاَّ بقول أو فعل يدلُّ على الرَّضا، فكيف يَسقُطُ بمجرَّد رُويةِ ما يُؤذِنُ بالمقصودِ؟! أفادَهُ في "النَّهر" (٢)، وسَيشيرُ (أ) إليه "الشَّارِخ" (٥)، ولا شكَّ أنَّهُ توهُّمَّ ساقطٌ، وإلاَّ لَزِمُ النُّراءِ شَرطُ النُّراءِ شَرطُ النُّراءِ شَرطُ النُّراءِ شَرطُ النُّوية بعدَ الشِّراءِ إلا قبلَ الرُّوية بعدَ الشِّراءِ اللهُ المُؤية بعدَ الشِّراءِ شَرطُ ثُهُوتِ الخيارِ على ما مَرَّ (١).

[٢٧٨٤٦] (قُولُهُ: كَوَجُهِ صُبْرَةٍ) المرادُ بها ما لا تَتَفاوتُ آحادُهُ، قالَ في "الفتح"(٧): ((فإنْ دحَلَ

(قُولُهُ: والْمُرادُ أَنَّ رؤيةَ ذلكَ قبلَ الشَّرَاءِ كافيةٌ إلخ) أو الْمُرادُ أَنَّ رُؤيةَ ما ذُكِرَ كافٍ في تحقُّقِ رؤيــةِ المبيعِ بدُونِ تعرُّضِ لكونِها مُسقِطةٌ للخيارِ أَوْ لا، فإنَّ هذا أمرٌ آخرُ، وبدُونِ فرق بينَ كونِ رُؤيةِ ما ذُكِــرَ قبلَ الشَّرَاءَ أو بعدَّهُ. 70/2

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع - باب حيار الرُّوية ٢٩/٦.

<sup>(</sup>٢) "الهداية": كتاب البيوع \_ باب خيار الرُّؤية ٣٣/٣.

<sup>(</sup>٣) "النهر": كتاب البيع - باب خيار الرُّؤية ق ٢٧١/أ.

<sup>(</sup>٤) في "ك" و"ب" و"م": ((ويشير))،

<sup>(</sup>٥) صـ ٣٥٩ ـ وما بعدها "در".

<sup>(</sup>٦) المقولة [٢٢٨٣٤] قوله: ((لأن خياره معلَّقٌ بالرُّؤية بالنصُّ)).

<sup>(</sup>٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٥٣٧/٥ ـ ٥٣٨ باختصار.

.....

في البيع أشياءُ فإنْ كانَتِ الآحادُ لا تَتَفاوتُ كَالْمَكِيلِ واللّوزونِ وعلامتُهُ أَنْ يُعرَضَ بِالنّموذج \* \_ فيكتَفَى برُوْية واحدٍ منها في سُقُوطِ الخيارِ ('')، إلا إذا كيانَ البّاقي أرداً ثمّا رأى فحينناذِ يكونُ لهُ الخيارُ، يَعني (''): حيارَ العَيبِ لا حيارَ الرُّويةِ، ذكرَهُ في "البنايع" (")، وعلَّلَ في "الكافي": بأنّه إنّما رَضِيَ بالصَّفَةِ الَّتِي رآها لا بغيرها، ومُفادُهُ أَنَّهُ خيارُ الرُّويةِ، وهوَ مُقتضى سَوق كلام "المُصنّفو"، أي: "صاحب الهدايةِ" ('')، والتَّحقيقُ أنَّهُ خيارُ عيبٍ ('') إذا كانَ اختلافُ الباقي يُوصِلُهُ إلى اسمِ المَعيبِ بلِ اللَّون، وقدْ يَجتَمِعان فيما إذا اشترَى ما لم يَرَهُ، فلم يَهبضُهُ حتَّى ذَكرَ لهُ البائعُ بهِ عيباً نُمَّ أراهُ المبيعَ في الحال)) اهم، وأقرَّهُ في "البحر" ('').

والحاصلُ: أنَّهُ إذا كانَ الباقي أرداً ثمَّا رأى لا تَكفي رؤيةُ بعضِهِ، أي: لا يَسقُطُ بها الخيارُ مطلقاً، وإنَّما يَسقُطُ بها خيارُ الرُّويةِ فقطْ، ويَبقَى خيارُ العَيبِ على ما في "اليَنابيع"، أو يَبقَى معها خيارُ الرُّويةِ على ما في "الكافي". والتَّحقيقُ التَّفصيلُ، وهو: أنَّهُ إنْ كانَ الباقي مَعيباً يَبقَى الخيارانِ، وإلاَّ فحيارُ الرُّويةِ فَقَطْ.

<sup>(</sup>قولُهُ: وعلامُتُهُ أنْ يُعرَضَ بالنَّموذَجِ) في "المصباحِ": ((الأُنموذَجُ بضمَّ الهمزةِ: ما يدُلُّ على صفةِ الشَّيءِ، وهو معرَّبٌ، وفي لُغةٍ: نَمُوذَجٌ بفتح النُّون والـذَّالِ معجمةٌ مفتوحةً مطلقاً، وقالَ "الصَّغانيُّ": النَّموذَجُ: شالُّ الشَّيءِ الذي يُعمَلُ عليه)) اهـ من "البحر".

 <sup>«</sup> قولُة: (بالنَّموذج)) في "المصباح": ((الأُمُوذَج بضمّ الهمزة: سا يدُلُّ على صفةِ الشَّيء، وهـو مُعرَّب، وفي لغة:
 نَمُوذَج، بفتح النَّين والذَّالِ المُعجمةِ، وقال "الصَّغانيُّ": الصَّوابُ النَّموذَج)) اهـ. قلتُ: وهـوَ المُسمَّى في عُرفنـا
 العاينة. اهـ منه. نقولُ: كذَا في هامش "الأصل"، وانظر "تقريرات الرافعي".

<sup>(</sup>١) في "ب": ((الخبار)) بالباء، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٢) في "ب" و"م": ((أي)) بدل ((يعني)).

<sup>(</sup>٣) "الينابيع في معرفة الأصول والتفاريع": لأبي عبد الله محمد بن رمضان الرومـــي (كــان حيــاً ســنة ٦١٦هــ) شـرح "مختصر القدوري". وتقدمت ترجمته ٤٤٩/١.

<sup>(</sup>٤) "الهداية": كتاب البيوع \_ باب حيار الروية ٣٣/٣.

<sup>(</sup>٥) أي: في بعض الصور كما في "الفتح".

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٢/١٦، نقلاً عن "الفتح".

وبهذا التَّقريرِ سَقَطَ ما في "النَّهرِ" (١) حيثُ قالَ: ((وعندي أَنَّ ما في "الكافي" هو التَّحقيقُ، وذلكَ أَنَّ هذهِ الرُّويَةِ إذا لم تكُنْ كافيةً فما الذي أسقَطَ خيارَ رُويِتِهِ حتَّى انتقَلَ منْهُ إلى خيارِ العَيبِ؟! فَتَدَبَّرُهُ)) اهم، وهذا اعتراض على [١/٤٢٤/ب] ما في "اليَنابيع". والجوابُ: أنَّها قد أسقَطَتْ خيارَ الرُّويَةِ، وإنَّما لم تكنْ كافيةً في لُزُومِ المبيع؛ لأنَّهُ يَيقى معها خيارُ العَيبِ كما قرَّرنا به كلامَ "اليَنابيع"، وعلمتَ ما هو التَّحقيقُ، ثُمَّ قال في "الفتح" (١): ((ثمَّ السُّقُوطُ برُويةِ البعضِ إذا كانَ في وعاء واحدٍ، فنو في أكثرَ فقيلَ: كذلكَ، وقيل: لا بُدَّ منْ رُويةٍ كُلِّ وعاء، والصَّحيحُ الأوَّلُ؛ لأنَّ مؤيةً البعضِ تُعرِّفُ حالَ الباقي، هذا إذا ظَهَرَ أَنَّ ما في الوعاءِ الآخَرِ مثلَّةً أو أجودُ، فلو أرداً فهو على خيارهِ)) اهد.

#### (تنبيةٌ)

قال في "جامع الفُصولَين" ((فإنْ قالَ المُشتري: لم أَجد الباقيَ على تلكَ الصَّفَةِ، وقـالَ البائعُ: هوَ على تلكَ الصَّفَةِ فالقَولُ للبائعِ، والبيِّنةُ للمُشتري)) اهـ، ومِثلُهُ في "الخانيَّة" (لا يَحفى

<sup>(</sup>قولُهُ: وهذا اعتراض على ما في "اليّنابيع") الذي يَظهرُ أنَّ كلامَ "النّهرِ" اعتراض على ما في "الفتح" أيضاً، لا على ما في "اليّنابيع" فَقطْ، وذلك أنَّ كلامَ "الفتح" يُفيدُ انفرادَ حيارِ العَمبِ حيثُ قالَ: ((إنَّه حيارُ عَيبِ الخ))، فهذهِ العبارةُ تُفيدُ أنَّ كُلاً منَ الحيارينِ يَنفَرِدُ، وقَدْ يَجتمعان فيردُ عليها ما في "النّهر": ((رأنَّ هذهِ الرُّويةَ إذا لم تكنْ كافيةً فما الذي أسقَطَ حيارَ رُويته؟!))، وقولُهُ في الحاصلِ: ((والتَّحقيقُ التَّفصيلُ إلخ)) حلافُ ما يَدُلُ عليهِ علمُ "الفتح"، وحينذٍ فلا يَصِحُ نَفيُ حيارِ الرُّويةِ كما وقَعَ في عبارةِ "اليّنابيع" صراحةً، وكما يدُلُ عليهِ كلامُ "الفتح".

<sup>(</sup>١) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ق٣٧١/ب.

<sup>(</sup>٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب حيار الرُّؤية ٥/٣٨.

<sup>(</sup>٣) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٤٨/١ ـ ٢٤٩.

<sup>(</sup>٤) "الحانية": كتاب البيوع ـ باب الحيار ـ فصل في خيار الزُّوية ١٩٠/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

ورَقيقٍ، و) وَحْهِ (دابَّةٍ)........

أنَّ هذا إذا (١) هلَكَ النَّموذجُ الذي رآهُ، وادَّعَى المُشتري مخالفة الباقي لَهُ (٢)، أمَّا لَو كانَ موجوداً فإنَّهُ يُعرَضُ على مَنْ لهُ خِبْرةٌ بذلك فيتَّضِحُ الحالُ، لكنْ بَقي شيءٌ، وهو أنَّ هذا إنَّما يَظهرُ لو كانَ المبيعُ حاضراً مستوراً بكِيسٍ أو نحوِهِ، أمَّا لو كانَ غائباً وأحضَر لهُ البائعُ النَّموذجَ وهلك، ثمَّ أحضَرَ لهُ الباقي فادَّعَى المُشتري أَنَّهُ ليسَ على الصِّفَةِ التي رآها في النَّموذجِ فينبغي أنْ يَكونَ القَولُ للمُشتري؛ لأنَّهُ مُنكِرٌ ضِمْناً كونَ ذلكَ هو المبيع، بخلافِ ما إذا كانَ حاضراً؛ لاتّفاقِهما على أنَّهُ المبيعُ، وإنَّما الاختلافُ في الصِّفةِ. وبهذا ظَهَرَ أنَّ ما بَحَثَهُ "الخيرُ الرَّمليُّ اللَّ في "حواشيهِ على الفُصولَينِ": ((مِنْ أَنَّهُ لَو هلَكَ النَّموذجُ فالقَولُ للمُشتري؛ لإنكارهِ كونَ الباقي هوَ المبيعَ ضِمْناً)) مَحمولٌ على ما لو كانَ غائباً كما قُلنا، وإلاَّ حالَفَهُ صريحُ المنقول كما علمت، فاغتنمُ هذا التَّحرير.

[٢٧٨٤٧] (قولُهُ: ورَقيق) أي: ووَجْهِ رَقَيقِ أو أكثرِه<sup>(٤)</sup> كما في "السِّراجِ"، عبداً كمانَ أو أَمَةً؟ لأنَّ سائرَ الأعضاءِ في العبيدِ والإماءِ تَبَعِّ للوَجهِ، ولذا تَفَاوتَت القيمـةُ إذا فُرضَ تَفاوُتُ الوَجهِ معَ تَساوي الأعضاء، ودلَّ كلامُهُ أنَّه لو نَظَرَ لسائرِ أعضائهِ غيرِ الوجهِ لا يَسقطُ حيارُهُ، وبهِ صرَّحَ في "السِّراج"، "نهر "(٥). ولا تُشتَرَطُ رُويةُ الكَفَّينِ واللِّسانِ والأسنانِ والشَّعرِ عندنا، "بحر "(١).

(قولُهُ: ووَجْهِ رقيقِ) لا يَظهَرُ الاكتفاءُ بوَحهِ الرَّقيـقِ في زمنِنـا، ولا بوَجْـهِ النَّابَّـةِ وكَفَلِهـا، فـمانَّ المقصـودَ لا يُعلَمُ برؤيةِ ما ذُكِرَ عادةً.

(قُولُهُ: أَو أَكثرُ) أي: أكثر الوجهِ كما يُفيدُهُ "ط".

<sup>(</sup>١) في "آ": ((فيما إذا)).

<sup>(</sup>٢) ((ك)) ليست في "م".

<sup>(</sup>٣) "اللآلئ الدرية في الفوائد الخيرية": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٤٥/١ (هامش "جامع الفصولين").

<sup>(</sup>٤) في "ك" و"ب" و"م": ((أو أكثرَ)) بغير هاء، وما أثبتناه من "الأصل" و"i" هو الصوابُ؛ حيث إنَّ المراد أكـــثر الوجـــه، وتــــللُّ عليه عبارة "ط": ((وكذا إذا نظر إلى أكثر الوجه؛ لأنه كرؤية جميعه)) اهـــ وقد نبه عليه الرافعي رحمه الله.

<sup>(</sup>٥) "النهر": كتاب البيع ـ باب حيار الرُّؤية ق ٣٧١/ب.

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٢٢/٦.

# تُركَبُ، (وكَفَلِها) أيضاً في الأصحِّ، (و) رُؤيةُ (ظاهرِ ثَوبٍ مَطويٍّ)..........

·

[۲۲۸۴۸] (قولُهُ: تُركَبُ) احترازٌ عنْ شاةِ اللَّحمِ أو القُنيةِ، والبَقَرةِ الخُلُوبِ أو النَّاقةِ كما في "النَّهر"(١)، ويَأْتي (٢) حُكمُها.

[۲۲۸٤٩] (قولُهُ: وكَفَلِها) أي: معَ كَفَلها بفتحتين بمعنى العَجُزِ، وأفــادَ أنَّ رُؤيــةَ القوائــمِ غــيرُ شَرطِ، وهو الصَّحيحُ، "نهر"(").

[٢٢٨٥٠] (قُولُهُ: في الأصحُّ) هو قولُ "أبي يوسفَ"، واكتَفَى "محمَّدٌ" برُؤيةِ الوَجهِ، "نهر "لاً.

[٢٧٨٥] (قُولُهُ: وَظَاهِرِ ثَوْبٍ مَطُويٌّ إِلَىٰ الْأَدَّ الباديَ يُعرِّفُ ما فِي الطَّيِّ؛ فلو شُرِطَ فتحُهُ لَتَضرَّرَ البائعُ بتكسُّرِ ثوبهِ ونُقصان بهجَتِهِ، وبذلكَ يَنقُصُ ثمنُهُ عليهِ، إلاَّ أَنْ يكونَ لهُ وجهان فلا بُدَّ منْ رؤيتِهما، أو يكونَ في طيَّهِ ما يُقصدُ (٤) بالرُّويةِ كالعَلَم، قيل: هذا في عُرْفهم، أمَّا في عُرْفِنا فما لم يَرَ باطن التَّوبِ لا يَسقُطُ حيارُهُ؛ لأَنَّهُ استقرَّ احتلافُ الباطن والظَّاهِرِ في الثَيابِ، وهو قولُ "رُفُو")، "فتح "(١) و"بحر "(٧).

قلتُ: ومُقتضى التَّعليلِ الأخيرِ أنَّهُ لو لم يَحتيفْ سَـقَطَ الخيـارُ، إلاَّ إذا ظهَـرَ باطنُـه أردأ مِـنْ ظاهرهِ فلَهُ الخيارُ على ما مرَّ<sup>(٨)</sup>.

## [مطلب: البيعُ بالنَّموذجِ (المساطر) يُبطِلُ خيارَ الرؤية إذا لم يختلف]

وبَقيَ شيءٌ لم أرَ مَنْ نَبَّهَ عليهِ، وهوَ ما لَو كانَ المَبيعُ أثواباً مُتعدِّدةً، وهيَ مِنْ نَصَطٍ واحـــدٍ لا تَحتلفُ عادةً بحيثُ يُباعُ كلُّ واحدٍ منها بثمَنٍ مُتَّحدٍ، ويَظهَرُ لي أنَّهُ يَكفي رُؤيةُ تَوبٍ منها،

<sup>(</sup>١) "النهر": كتاب البيع ـ باب حيار الرُّؤية ق ٣٧١/ب.

<sup>(</sup>٢) صـ ٣٦٣ ـ "در".

<sup>(</sup>٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ق٣٧١/ب.

<sup>(</sup>٤) في "ك": ((يقصده)).

<sup>(</sup>٥) "المبسوط": كتاب البيوع ـ باب الخيار بغير الشَّرط ٣٠/١٣.

<sup>(</sup>٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الزُّؤية ٥/٥٣٧.

<sup>(</sup>٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٣٢/٦.

<sup>(</sup>٨) المقولة [٢٢٨٤٦] قوله: ((كوَجُهِ صُبْرَةٍ)).

.....

إِلاَّ إِذَا ظَهَرَ البَاقِي أَرِداً، وذلكَ لأنَّها تُباعُ بِالنَّموذج في عـادَةِ التُّحَّار، فـإذا كـانَتْ ألوانـاً مختلفَـةً يَنظُرون مِنْ كلِّ لَون إلى ثَوبٍ واحدٍ، بلْ قَدْ يَقطَعونَ مِنْ كُلِّ لَـون قِطعةً قَـدرَ الإصبـع ويُلصقُـونَ القِطَعَ في وَرَقَةٍ، فيُعلَّمُ حالُ جميع الأثوابِ برُؤيةِ هذهِ الوَرَقةِ، ويكونُ طولُ النُّوبِ وعَرضُهُ مَعلوماً، فإذا وُجدَت الأثوابُ كلَّها على الحال(١) المَرئيِّ والمَعلوم بلا تَفَاوُتٍ بينهما(٧) يَنبغي أنْ يَسقُطَ خيارُ الرُّؤيةِ؛ لأنَّها حينئذٍ تَكُونُ بمنزلةِ العَـدَديِّ المُتقاربِ كالجَوزِ والبِّيض؛ إذ لا شَـكَّ أنَّـهُ قـد يَحصُلُ تَفَاوتٌ بينَ جَوزةٍ وجَوزةٍ، ولكَّنَّهُ يَسيرٌ لا يَنقُصُ النَّمنَ، فإذا كانَ نَوعٌ منَ النَّيابِ على هــذا الوَجـهِ لا يَختلِفُ ثُوبٌ منها عن تُوبِ اختلافًا يَنقُصُ الثَّمَنَ عادةً كانَ كذلكَ، ولا سيَّما إذا كانَتِ النُّيابُ مِنْ سَدًى واحدٍ؛ لأنَّهُ داخلٌ تحتَ قَولِ "الهداية"(") وغَيرِها: ((إنَّهُ يُكتَفَى برُؤيةِ ما يَدُلُّ على العِلىم بالمَقصودِ))، وفي "الزَّيلعيِّ"(٤): ((لــو كــانَ أشياءَ لا تَتَفاوتُ آحـادُه كـالمُكيل والمَـوزون، ٢٦/٤٣٤/١ ـ وعلامتُهُ أنْ يُعرَضَ بالنَّموذَج ـ يُكتَفَى برُؤيةِ بعضِهِ؛ لجرَيـان العـادةِ بالاكتفـاء بـالبعض في الجنـس الواحِدِ، ولوقوعِ العِلمِ بهِ بالباقي، إلاَّ إذا كــانَ البـاقي أردأ فلَـهُ الخيـارُ فيـهِ وفيَمــا رأى، وإنْ كــانَ آحادُهُ تَتَفاوتُ<sup>(٥)</sup> ـ وهوَ الذي لا يُباعُ بالنَّموذج كالثيابِ والدَّوابِّ والعَبيدِ ـ فلا بُدَّ مِنْ رُؤيــةِ كُـلِّ واحدٍ مِنْ أفرادِهِ؛ لأنَّهُ برُؤيَةِ بَعضِها لا يَقَعُ العلمُ بالباقي للتَّفاوُتِ)) اهـ، أي: للتَّفاوُتِ الفاحِش بينَ عَبدٍ وعَبدٍ وثُوبٍ وثُوبٍ، لكنَّهُ حَعَلَ المناطَ في الفَـرْق تفـاوُتَ الآحـادِ وعَدَمَهُ، وعَرْضَهُ في العُرفِ بالنَّموذَج وعَدَمَهُ، فيَدُلُّ على أنَّهُ لو كانَ نـوعٌ مـنَ النِّيـابِ لَا تَتفـاوَتُ<sup>(٦)</sup> آحادُهُ، ويُعرَضُ بالنَّموذَج في العادةِ كما قُلنا فهوَ في حُكمِ المَكيلِ والمَوزونِ، وذَكَر في "الهداية"(٧٠):

--/-

<sup>(</sup>١) ((الحال)) ساقطة من "الأصل".

<sup>(</sup>٢) أي: بين النموذج والثوب، وفي "ك" و"ب" و"م": ((بينها))، أي: بين النماذج والأثواب.

<sup>(</sup>٣) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٣٣/٣.

<sup>(</sup>٤) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٢٦/٤.

<sup>(</sup>٥) في "ك": ((متفاوت)).

<sup>(</sup>٦) في "ك": ((يتفاوت)).

<sup>(</sup>V) "الهداية": كتاب البيوع - باب السلم ٧١/٣.

وقالَ "زُفَرُ": لا بُدَّ مِن نَشْرِهِ كُلُّهِ، وهو الْمُختارُ كما في أكثرِ الْمُعتبَراتِ، قالَهُ "المصنّفُ"(١).

(رَأْتَهُ يَجُوزُ السَّلَمُ فِي المَذروعاتِ؛ لأَنَّهُ يُمكنُ ضبطُها بذِكْرِ الذَّرعِ والصَّفَةِ والصَّنعَةِ، لا في الحيوان؛ لأَنَّ فيهِ تَفاوُتًا فاحشاً فِي الماليَّةِ باعتبارِ المَعاني الباطنَةِ، فيُفضي إلى المنازعَةِ بخــلاف النَّياب؛ لأَنَّهُ مَصَنوعُ العبادِ، فقلَما يَتفاوَتُ النَّوبانِ إذا نُسِجا على مِنوال واحدٍ)) اهـ. ومُرادُه أَنَّهما يَتفاوتانِ قليلاً كما في "الفتح" (٢) أي: بحيثُ لا يُعتبَرُ عادةً ولا يُفضي إلى المُنازعةِ، فقد اغتَفَروا (٢) التَّفاوتَ النَّسيرَ فِي السَّلَمِ الواردِ على خلاف القياسِ؛ لأَنَّهُ بَيعُ مَعدومٍ، فينبغي أن يُقالَ هُنا كَذلك، ولهذا اكتُفِي فِي العَذَديِّ المُتقارِبِ برُويةِ البعضِ في الصَّحيح خلافاً لـ "الكَرخيِّ"، هذا ما ظَهَرَ لي بحثاً.

[٣٧٨٥٢] (قُولُهُ: وقال "زُفَرِ" إلني قالَ في "النَّهرِ" (فيلَ: هذا قُولُ "زُفَرَ"، وهوَ الصَّحيحُ، وعليهِ الفَتوى، واكتفَى "الثَّلاثةُ" برُؤيةِ خارجها وكَذا برُؤيةِ صَحنِها، والأصحُّ أَنَّ هـذا بناءً على عادتِهمْ في الكُونةِ أو بغدادَ، فإنَّ دُورَهم لم تَكُنْ مُتفاوِتةٌ إلاَّ في الكِيْرِ والصَّغَرِ وكونِها حديدةً أَوْ لا، فأمَّا في ديارِنا فهي مُتفاوِتةٌ، قالَ الشَّارحُ "الزَّيلعيُّ" (\*): لأنَّ بُيوتَ الشَّتَويَّةِ والصَّفقيَّةِ والصَّفقيَّةِ والعُلويَّةِ والسُّفليَّةِ مَرَافقُها ومَطابخُها وسُطُوحُها مُحتلِفةٌ، فلا بُدَّ مِنْ رُؤيةِ ذلكَ كلِّهِ في الأَظهرِ،

(قُولُهُ: قِيلَ: هَذَا قُولُ "زُفَرَ") أي: ما في "المان" مِنَ الاكتفاء برُؤيةِ الدَّاحل.

(قُولُهُ: قَالَ الشَّارِحُ "الزَّيلِعيُّ": لأنَّ بُيوتَ الخَ) عبارتُهُ: ((وَقَالَ "رُفَوْ": لاَ بُدَّ مِنْ رُؤيةِ داخِلِ البُيوتِ، وهوَ الأصحُّ؛ لأنَّ بُيوتَها الخ).

<sup>(</sup>١) "المنح": كتاب البيوع ـ باب حيار الرُّوية ٢/ق٩/أ.

<sup>(</sup>٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٢١٠/٦.

<sup>(</sup>٣) في "ك": ((اغتفر)).

<sup>(</sup>٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ق ٣٧١/ب.

 <sup>◊ ((</sup>قوله: واكتفى الثلاثةُ)) أي: أئمَّتنا الثلائةُ "أبو حنيفةً" و"أبو يوسفً" و"محمدً" رحمهم الله تعالى اهـ. منه، كذا في هامش "الأصل".

<sup>(</sup>٥) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب حيار الرُّوية ٢٧/٤.

.....

وفي "الفتح"('): وهمذا هُـوَ المُعتَبَرُ في ديمارِ مصرَ والشَّامِ والعراق، وبهـذا عُـرِفَ أنَّ كـونَ مـا في "الكتابِ"(') قولَ "زُفرَ" ـ كما ظنَّهُ بعضُهم'' ـ عَيرُ واقع مَوقِعَهُ؛ لأَنَّهُ كانَ في زَمَنِهم ولم<sup>(١)</sup> يَكتَفبِ برُويةِ الخارج، فكانَ مَذهبُهُ عدَمَ الاكتفاءِ بهِ مُطلقاً)) اهـ كلامُ "النَّهر".

وحاصلُهُ: أنَّ "أَتُمَّتنا الثَّلاَئَةَ" اكتَفَـوا برُويةِ خارجِ البَّيوتِ وصحنِ<sup>(°)</sup> الـدَّارِ؛ لكَونِهـا غيرَ مُتفاوِتةٍ في زَمَنِهم، و"زفرُ" كانَ في زَمَنِهم وقَدْ خالَفَهم، فقُلِمَ أَنَّهُ قائلٌ باشـتراطِ رُويةِ داخلِهـا وإنْ لم تَتفَـاوَتْ، وهـذا خِلافُ ما صحَّحُوهُ من اشتراطِ رُويةِ داخلِهـا في ديارنـا لتفاوُتِهـا، فيكـونُ اختلافَ عَصرٍ وزَمَانِ، أمَّا خلافُ "زُفرَ" فهو اختلافُ حُجَّةٍ وبُرهانِ لا اختلافُ عصرٍ وزمانِ.

(قولُهُ: فكانَ مذهبُه عَدَمَ الاكتفاء بهِ مُطلقاً) مُتفاوِنَةٌ أَوْ لا، وأنتَ خبيرٌ أنْهم ذَكَروا مسائلَ كثيرُةٌ، وحَكَوا فيها الاختلافَ بينَ "أئمَّتِنا الثَّلاثةِ"، وحعلُوهُ من اختلافِ الزَّمان لا البُرهان؛ فإنَّهُ لا شَكَ في تأخّرِ "أبمي يوسفّ" مثلاً عن "الإمامِ" وفاةً، وكذا "زُفَرُ" عنهم، فيُحتمَلُ تَغَيْرُ الحالَ بعدَ مُدَّةِ الوفاةِ، وعلى تقديرِ عَدَمٍ تغيُّرِه

<sup>(</sup>١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٥/٨٥.

<sup>(</sup>٢) المراد بالكتاب هنا متن "الكنز".

<sup>(</sup>٣) أي: صاحب "البحر"؛ حيث قال: ((فالحاصل أنَّ المؤلُّفَ اختار قول زفر في الدار)) "البحر": ٣٢/٦.

<sup>(</sup>٤) في "آ": ((وإن لم)).

<sup>(</sup>٥) في "الأصل": ((وطحن))، وهو تحريف.

(وداخلِ دارٍ) وقال "زُفَرُ": لا بُدَّ مِنْ رُؤيةِ داخِلِ البُيوتِ، وهو الصَّحيحُ، وعَليهِ الفَتوى، "جوهرة" (١). وهذا اختلافُ زمان لا بُرهان، ومثلُهُ الكَـرْمُ والبُستانُ. (و) كَفَى (حَسُّ شَاةِ لحمٍ، ونَظَرُ) جميعِ حَسَدِ (شاةً قُنيةٍ) للدَّرِّ والنَّسْلِ........

و٣٧٨٥٣] (قُولُهُ: وَمِثْلُهُ الْكَرْمُ وَالبُّسَتَانُ فَلا بُدَّ فِي البُّسَتَانَ مِنْ رُؤيةِ ظَاهِرِهِ وَبِاطْنِهِ، وفي الْكَرْمِ لا بُدَّ مِنْ رُؤيةِ الْحُلُو وَالْحَامِضِ، وفي النَّمَارِ لا بُدَّ مِنْ رُؤيةِ الْحُلُو وَالْحَامِضِ، وفي النَّمَارِ على رُؤوسِ الأشجارِ تُعتَبُرُ رُؤيةُ جُمِيعِها بخلافِ المُوضوعَةِ على الأرضِ، "بحر" أ. وذَكَر (٢) في فَصلِ ما يَدَّكُلُ في البَّيعِ تَبَعاً: ((اشترَى النَّمَارَ على رُؤُوسِ الأشجارِ، فرَأَى مِنْ كُلِّ شـجرةٍ بعضَها يَتُبُتُ لهُ خيارُ الرُّويةِ (٤)) اهد. وهذا يُنافي ما ذَكَرهُ في الكَرْمِ، ولعنَّهُ يُفرِّقُ بينَ ما إذا اشترَى الشَّسَجرَ بشَمَرهِ فيكفي أَنْ يَرَى مِنْ كُلِّ نَوعِ شيئًا، وبينَ ما إذا اشتَرَى النَّمَرَ مقصودًا، فتأمَّلُ.

الم ٢٢٨٥٤ (قولُهُ: شاةِ قُنيةٍ) هَيَ التي تُحبَسُ في البُيوتِ لأحلِ النَّتاجِ، مِن: اقَتَنيَتُهُ: اتَّخَذَتُهُ لَنَفسي قُنيةً، أي: للنَّسلِ لا للتِّحارةِ، "بحر"(\*). فقَولُهُ: ((للدَّرِّ والنَّسلِ)) تفسيرٌ لها.

هو قائلٌ باشتراطِ رُؤيةِ الدَّاخلِ لُبُرهان قامَ عندَهُ لا لتفاوُتِها، والتَّعليلُ بهِ إِنَّما هـوَ لــترجيحِ قَولِــهِ في زمــنِـــا، وهــذا لا يَفهي أنَّهُ قَولُ "رُفورً".

(قولُهُ: ولعلَّهُ يُفرِّقُ بينَ ما إذا اشتَرَى الشَّجَرَ بَشَرِهِ الِخ) هذا الفَرقُ بَعيدٌ مِنْ هاتَينِ العِبـــارتَينِ، وانظَّــاهرُ في دَفعِ المُنافاةِ: أنَّ قَولُهُ في 'البحر": ((فرأى بعضَها يَثبُتُ لهُ الحيارُ)) معناهُ أنَّهُ برُؤيةِ البعضِ نو أحازَ أو رَدَّ يَصحُّ منـــهُ ذلكَ، وإذا رأى الثَّمارَ على رُؤُوس الأشجارِ ثمَّ اشتراها لا يُعتَبرُ رُؤيتُهُ السَّابقةُ إلاَّ إذا رآها كلَها، تأمَّلُ.

<sup>(</sup>١) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب حيار الرُّؤية ١/٢٣٨.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع - باب خيار الرُّؤية ٣٣/٦ ـ ٣٣ بتصرف.

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح إلخ ٣٢٦/٥ نقلاً عن "الخانية".

<sup>ِ (</sup>٤) في هامش "م": ((قولُهُ: يَثبتُ له خيارُ الرُّوية)) أي: وتكونُ رؤيــةُ البعـضِ كافيـةٌ، بخـلافِ المســالةِ السَّـابقةِ، فإنَّـه اشتُرط رؤيةُ الجميعِ ولا يكفي رؤيةُ البعضِ، وليسَ المرادُ أنَّ رؤيةَ البعضِ غَيرُ معتبرةٍ، بل يكونُ له الحيارُ عندَ رؤيةٍ الجميع حتَّى لا يخالفَ العبارةَ السَّابقَة اهــ.

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٢/٦.

مَعَ ضَرَعِها، "ظهيريَّة"(١)، وضَرَعِ بَقَرةٍ حَلُوبٍ وِناقَةٍ؛ لأنَّـهُ المقصودُ، "جوهرة"(٢). (و) كَفَى (ذَوْقُ مَطعومٍ) وشَمُّ مَشمُومٍ (لا خارِجُ دارٍ وصَحْنُها) على المُفتى بـهِ كما مرّ(٢)، (أو رُؤيةُ دُهْنٍ في زُحاجٍ) لوُجُودِ الحائلِ،....

[٣٢٨٥٥] (قولُهُ: مَعَ ضَرعِها) قالَ في "البحر"(أنا بعدَ عَزْوِهِ لـ"الظَّهيريَّةِ": ((فليُحفظْ، فبانَّ في بعضِ العباراتِ ما يُوهِمُ الاقتصارَ على رُؤيةِ ضَرعِها)) اهـ، لكنْ في "النَّهرِ"(أَنَّ ((الظَّاهرُ أَنَّهُ لو اقتصرَ عَليهِ كَفَاهُ كما جَزَمَ بهِ غَيرُ واحدٍ)).

[٢٢٨٥٦] (قولُهُ: وشَمُّ مَشمُومٍ) وفي دُفُوف ِ المَغازي<sup>(٦)</sup> لا بُدَّ مِنْ سماع صوتِهـا؛ لأنَّ العِلـمَ بالشَّيءِ يَقَعُ باستعمالِ آلةِ إدراكِهِ، ولا يَسقُطُ خيارُهُ حتَّى يُدرِكَهُ، "زيلعيّ"<sup>(٧)</sup>.

[۲۲۸۰۷] (قُولُهُ: لُوجُودِ الحائلِ) فَهُوَ لَم يَرَ الدُّهنَ حقيقةً، وَفِي "التَّحفةِ"<sup>(۸)</sup>: ((لُو نَظَرَ فِي المِرآةِ فرأى المَبيعَ قالوا: لا يَسقُطُ حيارُهُ؛ لأنَّهُ ما رأَى عَينَهُ بلْ مثالَهُ، ولو اشتَرَى سَمَكاً في ماءٍ يُمكِنُ

(قولُـهُ: لكـنْ في "النَّهـرِ": الظَّـاهـُ أنَّـه لـو اقتَصَـرَ إلـخ) وبمـا ذَكَـرهُ في "البحـر" حَـزَم "القُهســتانيُّ"، وفي "الذَّحيرةِ": ((والمنطوقُ مُقدَّمٌ على المفهوم)) اهــ "سنديّ". والظَّاهـُ أنَّ البقَرَةَ الحلوبَ والنَّاقةَ كشـاةِ القُنيـةِ لا بُـدَّ منَ النَّظَرِ إلى جَميع الجَسَدِ والضَّرَع؛ إذْ لا فَرقَ يَظهرُ بينَ الكُلِّ.

وَقُولُ "المَصَنَّفِ": وكَفى ذَوَّقُ مَطعوم) قالَ "الرَّحمتيُّ": ((أي: ثمَّا لا يُقصَدُ بهِ اللَّـونُ؛ فلَـو كـانَ مقصـوداً فلا بُدَّ منَ النَّظَرِ إليهِ أيضاً معَ الذَّوق كالعَسَلُ)) اهـ "سنديٌّ".

<sup>(</sup>١) "الظهيرية": كتاب البيوع ـ القسم الثاني ـ نوع آخر في حيار الرُّوية ف٨٥٦/ب.

<sup>(</sup>٢) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب حيار الرُّؤية ٢٣٨/١ بتصرف.

<sup>(</sup>٣) صـ٣٦٣ \_ "در".

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع - باب حيار الرُّؤية ٢٢/٦.

<sup>(</sup>٥) "النهر": كتاب البيع ـ باب حيار الرُّؤية ق ٣٧١/ب.

<sup>(</sup>٦) عبارة "التبيين": ((الغازي)) بدل ((المغازي)).

<sup>(</sup>٧) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب حيار الرُّؤية ٢٧/٤.

<sup>(</sup>٨) "تحفة الفقهاء": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٨٨/٢ بتصرف.

# (وكَفَى رُؤيةُ وكيلِ قَبْضِ و) وكيلِ (شِراءِ، لا رُؤيةُ رَسولِ) الْمشتري، وبيانُهُ في "الدُّرَرِ".

أخذُهُ بلا اصطيادٍ فرآهُ فيهِ قيل: يَسقُطُ خيارُهُ؛ لأنَّهُ رأى عَـينَ المَبيع، وقيل: لا(١)؛ لأنَّهُ ٢١/١٦:١٠٠ لا يُرَى في الماء على حالِه، بل يُرَى أكبَرَ ثمَّا كانَ، فهذِهِ الرُّؤيةُ لا تُعرَّفُ المَبيعَ))، "بحر"(١).

(٢٢٨٥٨) (قولُهُ: وكَفَى رُؤيةُ وكيلِ فَبْضِ وشِراء) فلا خيارَ لَهُ ولا لِمُوكِّلِهِ، وهذا لَو بشِراءِ شيء لا بعَينهِ؛ ففي المُعيَّنِ ليسَ للوكيلِ خيارُ رُؤيةٍ (")، وإذا شَرَى ما رآهُ مُوكَلَهُ ولم يَعلَمْ بهِ الوكيلُ فلَهُ الْخِيارُ إذا لم يَرَهُ كما في "حامع الفُصولَينِ" (فَ)، واحترَزَ عمَّا لَو وكَلَهُ بالرُّويةِ مقصوداً وقالَ: إنْ رَضيتَهُ فخُذهُ لا يَصِحُّ، ولا تَصيرُ رُؤيتُهُ كرُؤية مُوكِّلِهِ، "جامع الفصولين "(فَ). قالَ في "البحر" (والزَّها مِنَ اللبحاتِ لا تَتَوقَّفُ على تَوكيلٍ إلاَّ إذا فَوَّضَ إليهِ الفَسخَ والإحازة؛ لِما في "المحيط"؛ وكلّهُ بالنَّظرِ إلى ما شَرَاهُ ولم يَرَهُ -: إنْ رَضِي يَلزَمُ العَقدُ وإنْ لم يَرْضَ يُفسَخُ - يَصِحُّ (")؛ لأنَّه حَمَّلَ الرَّايَ والنَّظرَ إليهِ في البَيعِ بشَرطِ الخيارِ)) اهـ. قالَ في النَّهر" ((ودَلَّ كلامُهُ أنَّ رُؤيتَهُ قبلَ التُوكيلِ به لا أثَرَ لها، فلا يَسقُطُ بها الخيارُ كما في "الفتح "(") والفتح "(")

[٢٢٨٥٩] (قولُهُ: لا رؤيةُ رَسولِ الْمُشتري) سواءٌ كانَ رسولاً بالقَبْضِ أو بالشِّراء، "زيلعيّ"<sup>(1)</sup>. [(اعلمْ أنَّ ههُنا وكيلاً بالشَّراء، ووكيلاً

<sup>(</sup>١) في "التحفة": ((وقيل: لا، وهوَ الصَّحيح))، ومثله في "البحر".

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٣٣/٦ بتصرف.

<sup>(</sup>٣) في "ب": ((رؤبة)) بالباء، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٤) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٤٦/١ - ٢٤٧ بتصرف.

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٣٤/٦.

<sup>(</sup>٦) أي: التوكيل، كما في "البحر".

<sup>(</sup>٧) "النهر": كتاب البيع ـ باب حيار الرُّؤية ق٧٧٨أ.

<sup>(</sup>A) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّوية ٥٣٩/٥.

 <sup>(</sup>٩) "بيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب حيار الروية ٢٨/٤.

<sup>(</sup>١٠) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ١٥٨/٢ بتصرف.

.....

بالقَّرْضِ، ورَسولاً. وصُه ِرةُ التَّه كمل بالشِّراء أن يَقولَ: كُنْ وكيلاً عنّى بشِراء كذا، وصُورةُ التَّه كل بالقَمْضِ أَنْ بَقولَ: كُنْ وكيلاً عنّى بقَبْضِ مَا اشتريتُهُ وما رَأَيْتُهُ، وصُورةُ الرَّسالةِ أَنْ يَقولَ: كُنْ رَسه لاَ عنى بقَمْضهِ، فرُؤنةُ الوَّكِبلِ الأوَّل تُسقِطُ الخيارَ بالإجماع، ورؤيةُ الثّاني تُسقِطُ عندَ "أبي حنيفة" رحمهُ اللَّه تَعالى إذا قَمَضَهُ ناظراً إليه، فَحبنفذ ليسَ لَهُ ولا للمُوكِلُ إِنْ يَرُدَّهُ إِلاَ بعيبٍ، وأمَّا إذا قَمَضَهُ ناظراً إليه، فَحبنفذ ليسَ لَهُ ولا للمُوكِلُ إِنْ يَرُدَّهُ إلاَّ بعيبٍ، وأمَّا إذا قَبَضَهُ مَستُوراً، ثُمَّ رَهُ فأسقطَ الخيارَ فإنَّهُ لا يَسقطُ؛ لأنهُ لَمَا قَبْضَهُ مَستُوراً انتَهى التُوكيلُ بالقبضِ والرَّسولُ سَواءٌ في أَنَّ قَبْضَهُما بعدَ الرُّؤيةِ لا يُسقِطُ مندمُ من أَن يَرُدَّهُ، وقالا: الوَكيلُ بالقبضِ والرَّسولُ سَواءٌ في أَنَّ قَبْضَهُما بعدَ الرُّؤيةِ لا يُسقِطُ خيارَ المُشترى)) اهد "ح"(١). قالَ في "الشُّرُبلاليَّة"(١): ((وفيه نَظَرَهِ السَّابِقِ على قَبضِهِ ولا المتأخرِ عَنهُ وما الجِلافُ إلاَّ في نَظَرِ الوَكيلِ بالقبضِ حالةَ قَبضِهِ، لا في نَظَرِهِ السَّابِقِ على قَبضِهِ ولا المتأخرِ عَنهُ في "الشُّربِينِ"))) اهد "ط"(١)) اهد "ط"(١٤).

### (تنبية)

نَقَلَ فِي "البحرِ" (° عن "الفَوائِدِ" ((أنَّ صُورةَ الرِّسالةِ أنْ يَقُولَ: كُنْ رَسُولاً عنِّي فِي قَبضِهِ، أو: أمَرتُكَ بقَبضِهِ، أو: أرسلتُكَ لَتَقبِضَهُ، أو: قُلْ لفلان أن يَدفَعَ المَبيعَ إليكَ. وقيل: لا فَرقَ بينَ الرَّسُولِ والوكيلِ فِي فَصلِ الأمرِ، بأنْ قالَ: اقبِض المبيعَ، فلا يَسقُطُ الخيارُ)) اهـ. وذكرَ في "البحرِ" (<sup>(٧)</sup>

(قَوْلُهُ: لا فِي نَظَرِهِ السَّابقِ على قَنضِهِ إلخ) فإنَّهُ في هاتَينِ الحالَتينِ لا يَكفي رُؤيةُ الوكيلِ اتَّفاقاً.

<sup>(</sup>١) "ح": كتاب البيوع ق٢٨٤/أ.

<sup>(</sup>٢) "الشُّرنبلاليَّة": كتاب البيوع ـ باب خبار الرُّؤية ١٥٨/٢ (هامش "الدرر والغرر").

<sup>(</sup>٣) "تىيىن الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤبة ٢٨/٤.

<sup>(</sup>٤) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٣/٣٤.

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع - باب خيار الرُّؤية ٣٤/٦.

<sup>(</sup>١) لعلها "الفوائد الظهرية" فكثيراً ما ينقل عنها صاحب "البحر"، وتقدم التعريف بها ١٠/٧.

<sup>(</sup>٧) "المحر": ٧/٠٤١.

مَذكورةً	مسألةً	۽ عشرةَ	إلاَّ في اثْنَتَمِ	كالبَصيرِ	غَيرِهِ، وهُوَ	لأعمَى) ولَو ا	(وصَحَّ عَقْدُ ا
							في "الأشباه".

بابُ خيار اللهُ وية

مِن كتاب الوكالةِ عَنِ "البدائع" ((أَنَّ الإيجابَ مِن المُوكِّلِ أَنْ يَقُـولَ: وكَلَّتُكَ بكَذَا، أو: افعَلْ كَذَا، أو: أَذِنْتُ لكَ أَنْ تَفعَلَ كذا ونحوة ((أَنَّ الإيجابَ مِن المُوكِّلِ إِنْ يَقُـولَ: وكَلَّتُكَ بكَذَا، أو: الْفِيلِ الْفَارُ وَالإِذَنَ تَوكيلٌ، لكنْ ذَكَرَ هُناكَ (") عنِ "الوَلوالجيَّةِ" (أَنَّ ما يَدُلُّ على أَنَّ الأَمرَ تَوكيلٌ إِذَا دَلَّ على إنابةِ المَّامُورِ مُنَّابَ الآمِرِ، وسَيَاتي (") تحريرُهُ هُناكَ إِنْ شَاءَ اللهُ تَعالى، وكتَبتُ هُنا في "تَنقيحِ الحامِديَّةِ" (اللهُ بعض ذلك، فراجعه. وسيَأتي (") بعض ذلك، فراجعه. [٢٧٨٦١] (قولُهُ: ولَو لغَيرهِ) كأنْ يكونَ وصيًا أو وكيلاً.

## مطلبٌ: الأعمى كالبَصيرِ إلاَّ في مسائلَ

(٢٧٨٦٢) (قولُهُ: إِلاَّ فِي اثْنَتَي عشرةَ مسألةً) قالَ فِي "الأشباءِ"(١): ((وهو كالبَصيرِ إلاَّ فِي مسائلَ، مِنْها: لا جهادَ عَليهِ ولا جُمعَةَ ولا جَمَاعةَ ولا حَجَّ وإنْ وَجَدَ قائداً، ولا يَصلُحُ للشَّهادةِ مُطلقاً على المُعتمَدِ، والقَضاء والإمامةِ العُظمى، ولا دِيّةَ فِي عَينِهِ، وإنَّما الواجبُ الحُكومَةُ، وتُكرَهُ إمامَتُهُ إلاَّ أَنْ يكونَ أعلَمَ القَومِ، ولا يَصِحُّ عِنْقُهُ عَنْ كَفَّارَةٍ، ولم أَرَ حُكمَ ذَبِهِ وصيدهِ وصيدهِ وحَضانَتِه، ورُؤينَّهُ لِما اشترَاهُ بالوَصفِ، ويَنبغي أن يُكرَهَ ذبحُهُ، أمَّا حَضانَتُهُ فإنْ أمكنَهُ حِفْظُ المَحضُونِ كانَ أهلاً، وإلاَّ فلا، ويَصلُحُ ناظراً ووصيّاً، والثّانيةُ(٨) في "منظومةِ ابنِ وهبانَ"(١٩)،

الجزء الرابع عشر

<sup>(</sup>١) "البدائع": كتاب الوكالة .. فصل: وأمَّا بيانُ ركن التُّوكيل ٢٠/٦.

<sup>(</sup>٢) في "ك": ((أو نحوه)).

<sup>(</sup>٣) أي: صاحب "البحر" في كتاب الوكالة ١٤٠/٧.

<sup>(</sup>٤) "الولوالجية": كتاب الوكالة ـ الفصل الأول فيما يجوز التوكيل وفيما لا يجوز إلخ ق٢٦٨/ب.

<sup>(</sup>٥) المقولة [٣٧٢٥٣] قوله: ((التُّوكيلُ صحيحٌ)).

<sup>(</sup>٦) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب البيوع ـ باب الخيارات ٢٦٦/١.

<sup>(</sup>٧) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثالث: الجمع والفرق ـ أحكام الأعمى صـ٣٧٣.

<sup>(</sup>٨) أي: مسألةُ الوصيِّ، وقوله الآتي: ((والأولى)) أي: مسألةُ النَّاظر.

<sup>(</sup>٩) "المنظومة الوهبانية": فصل من كتاب الوصايا صـ١٠٨..

(وسَقَطَ خيارُهُ بَحَسِّ مَبيعٍ وشَمِّهِ وذَوقِهِ) فيما يُعرَفُ بذَلكَ (ووَصْفِ عَقَارٍ) وشَحَرٍ وعَبْدٍ، وكذا كُلُّ ما لا يُعرَفُ بَحَسٍّ وشَمٍّ وذَوقٍ، "حدّاديّ"(١).......

والأُولَى فِي "أُوقافِ هلال" كما في "الإسعافِ"(٢)) اهـ. وقولُهُ: ((و(٣) لا يَصلُحُ للشَّهادةِ مُطلقاً)) أي: ولَو فيما تُقبَلُ فيه الشَّهادةُ بالتَّسامُع، وقولُهُ: ((ولا يَصِحُّ عِتقُهُ)) مَصدَرٌ مُضافٌ لمفعُولِه، أي: أَنْ يُعتِقَهُ سيِّدُهُ عَنْ كَفَّارِتِهِ، وقولُهُ: ((ولم أَرَ إلخ)) عِبارتُهُ في "البحر"(٤): ((ويُكرَهُ ذَبحُهُ، ولم أَرَ حُكمَ صَيدِهِ ورَميهِ واجتهادِهِ في القِبلةِ))، وقولُهُ: ((ورُؤيتُهُ لِما اشترَاهُ بالوصفِ)) ((رؤيتُهُ)) مُبتداً خبرُهُ قولُهُ(٤): ((بالوصفِ))، أي: عِلْمُهُ بالمبيعِ المُحتاجِ للرُّؤيةِ بالوَصفِ، وقولُهُ: ((ويَصلُحُ ناظراً ووصيًا)) ليسَ مَنَ المُستثنياتِ؛ لأنَّهُ وافَقَ فيهِ البصيرَ.

(٢٢٨٦٣) (قولُهُ: وسَقَطَ خيارُهُ بَحَسِّ مَبِيعِ إلخ) مَحمولٌ على ما إذا وُجِدَ منهُ (٢١/٤٠١) الجَـسُّ وَنحُوهُ قَبَلَ الشِّراء، وأمَّا إذا اشتَرَى قبلَ أنْ يُوجَدَّ منهُ ذلكَ لا يَسقُطُ خيارُهُ بوجودِهِ، بل يَثبُتُ باتّفاق الرِّواياتِ، ويَمْتَدُّ إلى أنْ يُوجَدَ منهُ ما يدُلُّ على الرَّضا مِنْ قَولٍ أو فِعلٍ في الصَّحيح، "شُرُنبلاليَّة"(٦) عن "الزَّيلعيِّ"(٧).

[۲۲۸۹٤] (قولُهُ: وكذا كُلُّ ما لا يُعرَفُ بجَسٍّ الحِي ظاهرُهُ: أنَّ ما يُعرَفُ بالجَسِّ ونحوهِ لا يَكفي فيهِ الوصفُ، وكذا عَكسُهُ، وأنَّهُ لا يُشترَطُ اجتماعُ الوَصفِ والجَسِّ، لكنْ في "المعراج":

(قُولُهُ: محمولٌ على مَا إذا وُجِدَ منهُ الجَسُّ إلخ) لا حاجةَ لذِكرِ هذهِ العبارةِ؛ لأنَّها مُصـرَّحٌ بهـا في كلام "المصنّف"ِ.

<sup>(</sup>١) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٢٣٩/١ بتصرف.

<sup>(</sup>٢) "الإسعاف في أحكام الأوقاف": باب الولاية على الوقف صـ٥٦.

<sup>(</sup>٣) الواو ليست في "الأصل" و"آ".

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٢٤/٦.

<sup>(</sup>٥) ((قوله)) ليست في "آ".

<sup>(</sup>٦) "الشُّرنبلاليَّة": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ١٥٩/٢ (هامش "الدرر والغرر").

<sup>(</sup>٧) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب حيار الرُّؤية ٢٨/٤.

أو بنَظَرِ وكيلِهِ، ولو أبصَرَ بعدَ ذلكَ فلا خِيارَ لهُ. هذا كُلُّهُ (إذا وُحِدَتِ) المَذكوراتُ كشَمِّ الأعمى، وكذا رُؤيةُ البَصيرِ وحهَ الصُّبْرةِ ونحوُها، "نهر"(أ) (قَبلَ شرائِهِ، ولو بَعدَهُ يَثْبُتُ<sup>(٢)</sup> لَهُ الخيارُ بها) أي: بالمذكوراتِ، لا أنَّها مُسقِطةٌ......

((وعن "أبي يوسف" اعتبارُ الوَصفِ في غَيرِ (") العَقَارِ، وقالَ أَثَمَّةُ بَلْخ: يَمَسُّ الحيطانَ والأشجارَ، وعن "محمَّدٍ": يُعتبَرُ اللَّمْسُ في الثيّابِ والحنطةِ))، ثمَّ قالَ (اللهُ الحَيْسَةِ ما يَقِفُ به على صِفَةِ المبيع فهو المُعتبَرُ، فحينفذٍ لا تَحتَلِفُ هذهِ الرَّواياتُ في المعنى؛ لأنَّ الحيْسارَ ثابتٌ للأعمى لجهلِهِ بصِفاتِ المبيع، فإذا زالَ ذلكَ بأيِّ وَجْهٍ كانَ يَسقُطُ حيارُهُ)) اهد.

#### (تنبية)

في "البحرِ"<sup>(٥)</sup> عن "البدائعِ"<sup>(٢)</sup>: ((لا بُدَّ في الوَصفِ للأعمى مِنْ كُونِ المَبيعِ على ما وُصِفَ لهُ؛ ليَكونَ في حَقِّهِ بمنزلَةِ الرُّؤيةِ في حَقِّ البَصيرِ)).

[٣٢٨٦٥] (قولُهُ: أو بَنَظَرِ وكيلِهِ) أي: وكيلِ الشِّراءِ أو القَبْضِ لا وكيـلِ النَّظَرِ، إلَّا إذا فَوَّضَ إليه الفَسخَ والإجازَةَ على ما مَرَّ<sup>(٧)</sup>.

[٢٢٨٦٦] (قولُهُ: بعدَ ذلكَ) أي: مِنَ الجَسِّ ونحوِهِ، أو الوَصفِ، أو نَظَرِ الوَّكيلِ.

[٣٢٨٦٧] (قولُهُ: فلا خِيارَ لهُ) لأنَّهُ قد سَقَطَ، فلا يَعُودُ إلاَّ بسببٍ حديدٍ، ولو أَشتَرَى البَصيرُ ثمَّ عَمِيَ انتقَلَ الخيارُ إلى الوَصف، "بحر" (^).

[٢٢٨٦٨] (قولُهُ: لا أنَّها) أي: الرُّؤية بهذهِ المَذكوراتِ.

71/2

<sup>(</sup>١) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ق٧٣١أ.

<sup>(</sup>٢) في "د" و"و": ((ثبت)).

<sup>(</sup>٣) ((غير)) ساقطة من "آ".

<sup>(</sup>٤) أي: صاحب "المعراج".

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٢٥/٦.

<sup>(</sup>٦) "البدائع": كتاب البيوع ـ فصل وأما حكم البيع ٥/٦٩٨.

 <sup>(</sup>٧) المقولة [۲۲۸۵۸] قوله: ((وكَفَى رُؤيةُ وَكيلِ قَبْضٍ وشِراءٍ)).

<sup>(</sup>٨) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّوية ٢٥/٦.

كما غَلِطَ فيه بَعضُهُم، (فيَمتَدُّ) حيارُهُ في جميع عُمُرهِ على الصَّحيحِ (ما لم يُوحَــدْ منـهُ ما يَدُلُّ على الرُّضا مِنْ قَول أو فِعلِ) أو يَتعيَّبْ أو يَهلِكْ بَعضُهُ عنْدَهُ ولَــو قَبــلَ الرُّويـةِ، ولَــو أَفِـنَ للأَكَّارِ أَنْ يَزرَعَها قَبلَ الرُّويةِ فَزَرَعَها بَطلَ؛ لأنَّ فِعلَهُ بأمرِهِ كَفِعلِهِ، "عينيّ"(١). ولَـو شَرَى نافِحَةَ مِسْكِ، فأخرَجَ المِسكَ منها لم يَرُدَّ<sup>(٢)</sup> بخيارِ رُويةٍ ولاعَيبٍ؛......

[٢٢٨٦٩] (قُولُهُ: كما غَلِطَ فيه بَعضُهُم) أي: بعضُ الطَّلَبَةِ، وقدَّمنا (٦) بَيانَهُ.

(٣٧٨٠٠] (قولُهُ: أو يَتَعيَّبُ) بــالجزم عطفاً على مَدحولِ ((لـم))، وهُـوَ ((يُوحـدُ)) لا على ((قولُ))؛ لأنَّ التَّعيُّبَ والهلاكَ ليسا مِن المُشتري ألبَّةَ، وإنَّما امتَنَعَ الـرَّدُّ بهـلاكِ البعضِ؛ لأنَّهُ يَـلزَمُ عليهِ تَفريقُ الصَّفقَةِ كما يأتي<sup>(٤)</sup>.

[٣٢٨٧١] (قولُهُ: ولَو قَبلَ الرُّؤيةِ) مبالغةٌ على قولهِ: ((أَو يَتعيَّبْ أَو يَهلِكْ بعضُهُ))، وأمَّا الفِعْلَ فمنهُ ما يُسقِطُ بعدَ الرُّؤيةِ فَقَطْ، ومنهُ ما يُسقِطُ مُطلقاً، ومَرَّ<sup>(°)</sup> بيانُهُ.

[٢٧٨٧٢] (قولُهُ: ولا عَيبٍ) لم يَذكرُهُ في "النَّهرِ" (أَ بل في "البحرِ" ( عن "الوَلوالجيَّةِ" ( أَ )، وبـــــ سَقَطَ ما بَحَثُهُ "الحَمَويُّ" في "شرحِهِ" (أنَّهُ لو وجَدَهُ بعدَ إخراجِهِ مُنقطِعَ الرَّائِحةِ فالظَّاهرُ أنَّ لهُ

(قولُهُ: وبِهِ سَقَطَ مَا بَحَثَهُ "الحَمَويُّ" في "شرحِهِ": أنَّـهُ لَـو وَجَـدَهُ بعـدَ إخراجِـهِ إليخ) الظَّـاهرُ مـا بحَثَـهُ "الحَمَويُّ"، فإنَّ إخراجَ المسكِ المنقطعِ الرَّاتِحةِ لا يُحدِثُ بهِ عبياً حتَّى يَمتنعَ بهِ الرَّدُّ، ومَا بَحَبُهُ داخلٌ تحتَ قَولِ

<sup>(</sup>١) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب حيار الرُّؤية ١٣/٢.

<sup>(</sup>٢) في "د": ((لم يردُّهُ)).

<sup>(</sup>٣) المقولة [٣٢٨٤،] قوله: ((وكَفَى رُؤيةُ مَا يُؤْذِنُ بَالْمُقَصُّودِ)).

<sup>(</sup>٤) المقولة [٢٢٨٧٤] قوله: ((لتَّفريقِ الصَّفقَةِ)).

<sup>(</sup>٥) المقولة [٢٢٨٣٨] قوله: ((وهُو مُبطِلُ خيار الشَّرطِ)).

<sup>(</sup>١) وهو غير مذكور في نسختنا كذلك.

<sup>(</sup>٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب حيار الرُّؤية ٣٣/٦.

<sup>(</sup>٨) "الولوالجية": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني في العيوب قـ ١٨/أ.

<sup>(</sup>٩) المسمى "كشف الرمز عن حبايا الكنز"، وتقدمت ترجمته ١٦٩/٢.

لأنَّ الإخراجَ يُدخِلُ عليه عَيباً ظاهراً، "نهر"(١). (ومَنْ رأى أَحَدَ تُوبَينِ فاشتَرَاهُما، ثُمَّ رأى الإخر رأى الآخرَ فلَهُ ردُّهُما) إنْ شاءَ (لا رَدُّ الآخرِ وَحدَهُ) لتَفريقِ الصَّفقَةِ، (ولَو اشتَرَى ما رأى) حالَ كونِهِ (قاصِداً لشرائِهِ) عندَ رُؤيتِهِ، فلَو رآهُ لا لَقَصْدِ شِراء ثُمَّ شَرَاهُ قِيلَ: لَهُ الخيارُ، "ظهيريَّة"(٢). ووَجْهُهُ ظاهرٌ؛ لأنَّهُ لا يَتَامَّلُ التَّامُّلَ المُفيدَ، "بحر<sup>"(٣)</sup>،.....

\_\_\_\_\_\_

رَدَّهُ بخيارِ العَيبِ))؛ لأنَّهُ بحثٌ مُحالفٌ للمَنقولِ بل ولمَعقولِ؛ إذْ كَيفَ يَسُوغُ الـرَّدُّ بعـدَ حُـدُوثِ عَيبٍ حديدٍ؟!

ر ٢٢٨٧٣] (قولُهُ: يُدخِلُ عليه عَيبًا ظاهراً) حتَّى لمو لم يُدخِلْ كمانَ لـهُ أَنْ يَـرُدَّ بخيـارِ العَيسبِ والرُّويةِ جميعاً، "بحر"(٤).

واستُفيدَ منهُ أَنَّهُ لو رآهُما فرَضيَ بأحدِهِما أَنَّهُ اللهِ واستُفيدَ منهُ أَنَّهُ لو رآهُما فرَضيَ بأحدِهِما أَنَّهُ لا يَرُدُّ الآخَرَ، "بحر"(١).

، ٢٧٨٧٥ (قولُهُ: قاصِداً لشرائِهِ عندَ رُؤيتِهِ) فَو قَصَدَ شراءَهُ ثُمَّ رآهُ، لكنَّهُ عِندَها لم يَقصِدِ الشَّراءَ ثُمَّ شَرَاهُ يَثْبُتُ لهُ الخيارُ للعِلَّةِ المَذكورةِ، "ط"(٢).

"البحر": ((حتَّى لَو لَم يَدخُلُ كَانَ لهُ أَنْ يَرُدُهُ بخيارِ العَيبِ والرُّويةِ)) اهـ. وفي "البزَّازيَّة": ((أخرَجَ المسكَ مِن النَّافحَةِ لا يُرَدُّ لا برُويةٍ ولا بعَيبٍ، إلاَّ إذا لم يَكنْ في الإخراجِ ضَـرَرٌ)) اهـ، ومَعلومٌ أنَّهُ لا ضَررَ في إخـراجِ مُنقطع الرَّائحةِ.

<sup>(</sup>١) "النهر": كتاب البيع ـ باب عيار الرُّؤية ق٧٦١/ب.

<sup>(</sup>٢) "الظهيرية": كتاب البيوع ـ القسم الثاني ـ نوع آحر في حيار الرُّؤية ق٢٥٨/أ.

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٣٦/٦ بتصرف.

<sup>(</sup>٤) 'البحر": كتاب البيع - باب خيار الرُّوية ٢/٣٣.

<sup>(</sup>٥) المقولة [٢٢٨٩٤] قوله: ((يُوحبُ تَفريقَ الصَّفقَةِ)).

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٢/٦٣.

<sup>(</sup>٧) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٣/٣٤.

قالَ "الْمُصنَّفُ" (( ( ولقُوَّ مُدرَكِهِ عوَّلنا عَليهِ )). (عالِماً بأنَّهُ مَرثَّيُهُ) السَّابقُ ( وقتَ الشَّراء) فلو لم يَعلَمْ بهِ خُيِّرَ لعَدَمِ الرِّضا، "درر" ( فلا حيارَ لهُ إلاَّ إذا تعيرُف في عَديرُ. (رأى ثياباً، فَرَفَعَ البائعُ بعضَها ثُمَّ اشترَى الباقيَ ولا يَعرِفُهُ فلهُ الخيارُ)،

[٢٢٨٧٦] (قولُهُ: قالَ "المصنّفُ" إلخ) قالَ "الخيرُ الرَّمليُّ": ((هو خلافُ الظَّاهرِ منَ الرَّوايةِ، وقد ذكَرَهُ في "جامع الفُصولَين" أيضًا بصيغةِ قيلَ، وهيَ صيغةُ التَّمريضِ، فكيفَ يُعوِّلُ عليهِ في "متنهِ" والنُتونُ مَوضوعةٌ لِما هوَ الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ؟! تأمَّلُ)) اهـ. وكذا رَدَّهُ "المقدسيُّ": ((بأنَّهُ مُنافٍ لِإطلاقاتِهم)).

[٣٢٨٧٧] (قولُهُ: فلو لم يَعلَمْ بهِ) كأنْ رأى جاريةً ثُمَّ اشترَى جاريةً مُتنقِّبةً لا يَعلَمُ أنَّها التي كان كان أن رآها، ثمَّ ظَهَرَتْ إيَّاها فإنَّ لهُ الخيار؛ لعَدَمِ ما يُوحِبُ الحُكمَ عليهِ بالرِّضا، أو رأى ثُوباً فلُفَّ فِي ثُوبٍ وبيْعَ، فاشتراهُ وهو لا يَعلَمُ أنَّهُ ذلكَ، "فتح"(٥).

[٢٢٨٧٨] (قولُهُ: ولا يَعرفُهُ) أي: الباقيَ، "بحر" (٢).

(قولُهُ: فكيفَ يُعوِّلُ عليهِ في "مَننهِ" إلخ) تَقلَّم في "رسمِ المُفتي": ((أَنَّهُ صحَّحَ في "الحاوي القُدسيِّ" قُوَّةَ المُدْرَكِ ـ أي: اللَّليلِ ـ في التَّرجيح، وأنَّ مَن كانَ بحتهداً ـ يَعني: أهلاً لننَظرِ في اللَّليلِ ــ يَتَّبِعُ منَ الأقوالِ ما كانَ أقوى دليلاً، وإلاَّ اتَّبِعَ التَّرتيبَ السَّسابقَ)) اهـ. ولا شكَّ أنَّ "المصنَّف" لـهُ قـوَّهُ المُدْرَكِ، فلذا حَرى على ما قالَهُ.

<sup>(</sup>١) "المنح": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٢/ق٩/ب.

<sup>(</sup>٢) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّوية ١٥٩/٢ بتصرف.

<sup>(</sup>٣) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٤٧/١.

<sup>(</sup>٤) ((كان)) ليست في "آ".

<sup>(</sup>٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٥٤٤/٥.

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٣٦/٦.

# وكذا لو كانا مَلفُوفَينِ وتَمَنُّهما مُتفاوِتٌ؛ لأنَّهُ رُبَّما يكونُ الأردأُ بالأكثَرِ ثَمَناً (١). ...

[۲۲۸۷۹] (قولُهُ: وكذا لو كانا مَلفُوفَينِ إلخ) في "البحر" عن "الظّهيريَّة" ((لو رأى وَوَيَنِ ثُمَّ اشتراهُما بَشَنِ مُتفاوتٍ مَلفُوفَينِ فلَهُ الخيارُ؛ لأَبَّهُ ربَّما يكونُ الأردأُ بأكثرِ الشَّمنينِ وهو تُوينِ ثُمَّ اشتراهُما بَشَنَ مُتفاوتٍ مَلفُوفَينِ فلَهُ الخيارُ؛ لأَبَّهُ ربَّما يكونُ الأردأُ بأكثرِ الشَّمنينِ وهو لا يعلَمُ اللهَ يَعلَمُ الشَّراءِ أَنَّ الذي قَابَلَهُ العِشرونَ جيِّدٌ أو رديءٌ ، أمَّا لو شَرَى (أَ ) احدَهما بعشرينَ ولم يُعيننه فسدَ البيعُ جُهالةِ المبيع، ولو اشترَى كلَّ واحدٍ بعَشرةٍ فلا خيارَ لهُ؛ لأنَّهُ عالِمٌ بأوصاف المعقُودِ عليهِ حالةَ الشِّراءِ مين سَوَّى بينهما في التَّمَن؛ لأنَّهُ دليلُ تساويهما في الوَصفو، فيكونُ عالِماً بأوصاف المعقودِ بأوصاف المعقودِ عليهِ حالةَ الشِّراء، "ذخيرة". وبهِ عُلِمَ أَنَّ عِلَّةَ الخيارِ في الأُولى هي جَهلُ وصف بأوصاف المعتودِ عليه حالةَ الشِّراء، "ذخيرة". وبهِ عُلِمَ أَنَّ عِلَّةَ الخيارِ في الأُولى هي جَهلُ وصف المستري فيما لو ظَهرَ الأحسنُ مَعيباً وكانَ ثَمنهُ أقلَّ، فإنَّهُ يَردُّهُ على البائعِ بالشَّمنِ الأقلَّ، فإنَّهُ يَردُّهُ على البائعِ بالشَّمنِ الأقلَّ، ويقي عليهِ الأدنى بالثَّمنِ الأقلَى،

(قُولُهُ: لأنَّهُ دليلُ تَساويهما في الوَصفِ إلخ) مَنظورٌ فيهِ للغالب، وإلاَّ فقَد يَتَساوى النَّمنُ ويَختلِفُ المبيعُ حملاً للأردأ على الجُيِّد، والمُسقطُ للخيارِ حقيقةً أنَّ المُشتريَ قَد رَضِيَ بشراء أيِّ الثَّيابِ كانَ بالعشرة، عبى أنَّ كونَ تَساوِي النَّمنِ يُفيدُ التَّساويَ في الوَصفِ غَيرُ مُوافِقٍ لِما نحنُ فيدٍ؛ فإنَّ الموضوعَ التَّخالُفُ فه، تأمَّا ْ.

(قولُهُ: وإِنْ تَبَيَّنَ أَنَّ النَّمَنَ الأدنى للأعلى) الظَّاهرُ: وإِنْ تَبَيَّنَ الأعلى للأعلى؛ لأنَّ القَصدَ بيـانُ أنَّ العِلْــةَ ما ذَكرَ. لا ما تَقدَّمَ عنِ "الظَّهيريَّةِ" بقَولِهِ: ((لأنَّهُ رعَّـا إلىخ))، فإنَّـهُ يُفيـدُ أنَّـهُ لــو تَبَيَّـنَ أَنَّ الشَّمــنَ الأعلــى للأعلــى لا يَكونُ لهُ الحَيْارُ، تأمَّرْ.

<sup>(</sup>١) ((ثمناً)) ساقطة من "د".

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ماب خيار الرُّؤية ٢٦/٦.

<sup>(</sup>٣) "الظهيرية": كتاب البيوع ـ القسم الثاني ـ نوع آخر في خيار الرُّؤية ق٥٥ ٢/أ.

<sup>(</sup>٤) في "الأصل" و"ك": ((اشتريت))، وفي "آ": ((أما لو قال: اشتريتُ)).

(وَلُو سَمَّى لَكُلِّ وَاحَدٍ) مِنَ النِّيَابِ (عَشْرةً لا) خيارَ لَهُ؛ لأنَّ الثَّمَنَ لَمَّا لَم يَحْتَلِف استَوَيا في الأوصاف، "بحر"(١). (والقَولُ للبائع) بيَمبِنهِ (إذا اختَلَفا في التَّغيير) هذا (لو المُـدَّةُ قَريبةً، وإنْ بَعيدةً فالقَولُ للمُشتري) عَمَلاً بالظَّاهرِ، وفي "الظَّهيريَّةِ"(٢): ((الشَّهرُ فما فَوقَةُ بَعيلٌ))، وفي "الفتح"(٣): ((الشَّهرُ في مِثْلِ الدَّابَّةِ والمَملوكِ قَليلٌ)) (كما) أنَّ القَولَ للمُشتري بيَمبِيةِ...

(٢٧٨٨٠ (قولُهُ: ولَو سَمَّى إلخ) إلاق؛ الهاته هذا تَفصيلٌ لمسألةِ التَّوبَينِ اللَّفُوفَينِ المُذَكورةِ في "الشَّرحِ" كما ظهَرَ لكَ مَّا نَقلناهُ (٤) عن "الذَّخيرةِ"، وقَـد جعَلَـهُ "المَصِنَّـفُ" تَفصيـلاً لَقولِـهِ: ((رأى ثيابًا إلخ))، والظَّاهرُ: أنَّ الحُكمَ فيها كذلكَ، تأمَّلُ.

٢٢٨٨١١ (قولُهُ: والقَولُ للبائع إلخ) هذا مِنْ تَنمَّةِ قَولِهِ: ((فلا خيـارَ لـهُ إلاَّ إذا تَغيَّرَ))، فكانَ المُناسبُ ذِكرَهُ عَقِبَهُ كما هـوَ الواقعُ في كثيرٍ منَ الكُنب حتَّى في "الهدايةِ" (٥) و"المُلتقى" (١) و"الكنز" (٧) و"المُخرر" (٨).

أِ٧٧٨٨) (قُولُهُ: عَمَلاً بالظَّاهِرِ) فإنَّ الظَّاهِرَ أَنَّهُ لا يَيقى الشَّيءُ في دارِ التَّغشُّر وهي الدُّنيا-زماناً طويلاً لم يَطرُقْهُ التَّغيُّرُ، قالَ "محمَّد": ((أرأيت لو رأى جاريةٌ ثمَّ اشْتَرَاهِا بَعـدَ عَشـرِ سنينَ أو عشرينَ وقالَ: تَغيَّرَتْ، ألا يُصدَّقُ؟ بل يُصدَّقُ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ شاهدٌ لهُ))، قاله (١٠) "شمسُ الأئمَّةِ"،

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٦/٦٦.

<sup>(</sup>٢) "الظهيرية": القسم الثاني ـ نوع آخر في حيار الرُّؤية ق٥٥٦/أ.

<sup>(</sup>٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب حيار الرُّؤية ٥/٥٥.

<sup>(</sup>٤) في المقولة السابقة.

<sup>(</sup>٥) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٣٥/٣.

<sup>(</sup>٦) "ملتقى الأبحر": كتاب البيوع ـ فصل من اشترى ما لم يره جاز ١٤/٢.

<sup>(</sup>٧) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب البيوع ـ باب حيار الرُّوية ١٤/٢.

<sup>(</sup>٨) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ١٥٩/٢.

<sup>(</sup>٩) نقول: الذي في النسخ جميعها و"الفتح": ((قال))، وصواب العبارة ما أثبتاه؛ حيث إنَّ شمس الأثمة السرخسيَّ ذَكَرَ \_ في "المبسوط" ٧٣/١٣ ـ المسألة المنقولة عن محمد والتعليل السابق فقط، على أنه يلزم على ما في نسخ الحاشية و"الفتح" أن يكون شمسُ الأثمة قد نَقَلَ إفتاءَ الصَّدر الشهيد والإمامِ المرغينانيِّ بهذه المسألة، وذلك غيرُ ممكن؛ لأنَّ الإمامين المذكورين متأخران عن شمس الأثمة، فليتنبه.

(لو اختَلَفا في) أصلِ (الرُّؤيةِ) لأنَّهُ يُنكِرُ الرُّؤيَة، وكذا لو أنكَرَ البائعُ كونَ المَردُودِ مَبيعاً في بَيعٍ باتٍّ أو فيهِ خيارُ شَرطٍ أو رُؤيَةٍ فالقَولُ للمُشتري، ولو فيهِ خيارُ عَيبٍ فالقَولُ للبائع، والفَرقُ: أنَّ المُشتريَ يَنفَرِدُ بالفَسخِ في الأوَّلِ لا الأخيرِ. ........

وبهِ يُفتي "الصَّدرُ الشَّهيدُ" والإمامُ "المَرغينانيُّ"، فيقول: إنْ كانَ لا يَتَفاوتُ في تلكَ اللَّهُ غالباً فالقولُ للمُشتري، مثالُهُ: لَو رأى دابَّةً أو مملوكاً، فاشتراهُ بعدَ شهرٍ وقالَ: تَغيَّرُ فالقولُ للبائع؛ لأنَّ الشَّهرَ في مثلِهِ قَليلٌ، "فتح" (١). والمُرادُ التَّغيُّرُ بنقصانِ بعضِ الصَّفَاتِ كَنَقصِ الحُسنِ أو القُوَّةِ لا بعُرُوضِ عَيبٍ؛ لأنَّ عُرُوضَهُ قَدْ يَكُونُ في أَقَلَّ مِنْ شهرٍ، وبهِ يَتُبتُ خيارُ العَيب.

١٣٣٨٨٣١ (قولُهُ: لو اختَلَفا في أصلِ الرُّويةِ) بِأَنْ قالَ لهُ البائعُ: رأيتَ قبلَ الشَّراء، وقالَ المُشتري: ما رأيتُهُ، وكَذا لَو قالَ لهُ: رأيتَ بَعدَ الشِّراءِ ثُمَّ رضيتَ، فقالَ: رضيتُ قبلَ الرُّويةِ كما في "البحر "(٢).

٢٣٨٨٤١ (قولُهُ: لأنَّهُ يُنكِرُ الرُّويَةَ) أي: وهيَ أمرٌ عارضٌ؛ والأصلُ عَدَمُه، وبَقـيَ مـا لـو رأى النَّموذَجَ وهلَكَ ثُمَّ ادَّعَى مخالفَتَهُ للباقي، وقدَّمنا<sup>(٣)</sup> بيانَه.

٣٣٨٨٥١ (قولُهُ: في بَيعِ باتٌّ) كذا في "النَّهر"<sup>(٤)</sup> و"الفتح"<sup>(٥)</sup>، والظَّاهرُ أنَّهُ أرادَ بهِ اللازمَ؛ وهو ما لا حيارَ فيهِ بقَرينةِ المُقابَلَةِ، ولذا قال "ح<sup>"(١)</sup>: ((الظَّاهرُ أنَّ الرَّدَّ فيهِ بالإقالةِ)) اهـ، فافهمْ.

[٣٢٨٨٦] (قُولُةُ: والفَرَقُ) أي: بَينَ ما القَولُ فيهِ للمُشتري وما القَولُ فيهِ للبائعِ مِنَ الخياراتِ

<sup>(</sup>١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٥/٥٤٠.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٣٧/٦.

<sup>(</sup>٣) المقولة [٢٢٨٤٦] قوله: ((كَوَحْهِ صُبْرَةٍ)).

<sup>(</sup>٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ق٣٧٣/ب.

<sup>(</sup>٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب حيار الرُّؤية ٥/٤٤.

<sup>(</sup>٦) "ح": كتاب البيوع ق٢٨٤/أ.

# (اشتَرَى عِدْلاً) مِنْ متاعٍ ولم يَرَهُ (وباعَ).....

الثَّلاثِ، وبيانُهُ ما في "الفتح" (() و"النَّهر" ((أَلَّ المُشتري في الخيار يَنفسخُ العَقَدُ بفَسحِهِ بلا تَوقُفٍ على رضا الآخرِ بلْ على عِمهِ، وإذا انفسَخَ يَكُونُ الاختلافُ بعدَ ذلكَ في المُقبوضِ، والقَولُ فيهِ للقَابضِ ضَميناً كان أو أُميناً كالغاصِب والمُودَع، وفي العَيب لا يَنفرِدُ، لكَنَّهُ يَدَّعي تُبُوتَ حقِّ الفَسخِ فيما أحضَرَهُ والبائعُ يُنكِرُه، والقَولُ قولُ المُنكِرِ)) اهد. ثمَّ اعلمُ أنَّ هذا في الاختلافِ في المُرودِ عندَ الإجازَةِ مُمَّنْ لَهُ الخيارُ فقَد ذكرَهُ البلحرِ "(؟) عَن "الظَّهيريَّةِ "(أ)، وقدَّمنا (أ) حاصلَةُ قُبَيلَ هذا الباب.

[٢٧٨٨٧] (قولُهُ: اشتَرَى عِدْلاً) بكسرِ العَينِ: هوَ أَحَدُ فَردَتَي الحِمْلِ.

ولم أرَّ مَنْ القِيميّاتِ، ولم أرَّ مَنْ عَاعٍ) هو ما يُتَمتَّعُ بهِ مِنْ ثيابٍ ونحوِها، وهذا مِن القِيميّاتِ، ولم أرَ مَنْ ذَكَرَ المثليّاتِ مِنْ مَكيلٍ ومَوزُونُ، والظَّاهرُ: أَنَّهُ لا فَرقَ بَينها ( ) في هذا الحُكمِ؛ لأنَّهُ إذا كانَتِ العِلَّةُ تَفريقَ الصَّفقَةِ فهُوَ غَيرُ جائز في المثليِّ أيضاً، كما قدَّمناهُ ( ) أوَّلَ البيوعِ عِندَ قُولُهِ: ( (كلَّ المبيعِ بكُللِّ الثَّمَنِ ))، وسيَاتِي ( أو كانَ المبيعِ في المثليَّاتِ في البابِ الآتي عندَ قُولِهِ: ( (أو كانَ المبيعُ طعاماً فَاكَلَهُ أو بَعضَهُ )).

[٢٢٨٨٩] (قُولُهُ: ولم يَرَهُ) قَيْدَ بهِ؛ لَيُمكِنَ تأتّي خيارِ الرُّؤيّةِ فيهِ، ولا يُنافيهِ ذِكرُ خيارِ العَيب

(قولُهُ: قَيَّدَ بِهِ لَيُمكِنَ تَأتَّي حيارِ الرُّوْيَةِ فيهِ إلخ) فيهِ: أنَّ اعتِراضَ "الطَّحطاويِّ": أنَّ ذِكرَ الحياراتِ الثَّلاثةِ بَعدُ يُغني عَنْ ذِكرهِ هُنا، لا أنَّ الحيارَين المَذكُورَين مُنافيان لحيار الرُّوْيَةِ، تأمَّلْ. 79/2

<sup>(</sup>١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب حيار الرُّؤية ٥٤٤/٥.

<sup>(</sup>٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ق٣٧٢/ب.

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٦/٣٧.

<sup>(</sup>٤) "الظهيرية": كتاب البيوع ـ القسم الثاني ـ نوع آخر في حيار التعيين ق٢٥٧٪.

<sup>(</sup>٥) المقولة [٥٩٧٦] قوله: ((والزِّيادُةِ)).

<sup>(</sup>٦) في "آ": ((بينهما)).

<sup>(</sup>٧) المقولة [٢٣٢٩٦] قوله: ((كُلُّ المَّبيع بكُلِّ التَّمَنِ)).

<sup>(</sup>٨) المقولة [٢٣٠٤٩] قوله: ((أو كانَ المبيعُ طَعاماً فَأَكَلَهُ)) وما بعدها.

أو لَبِسَ، "نهر"(١) (مِنهُ ثَوباً) بَعــدَ القَبـضِ، (أو وَهَـبَ وسَـلَّمَ رَدَّهُ بخيـارِ عَيــبـ إلا) بخيارِ (رُوْيَةٍ أو شَرطٍ) الأصلُ: أنَّ رَدَّ البَعضِ يُوجِبُ تَفريقَ الصَّفقَةِ،.......

والشُّرطِ؛ لأنَّهما قَدْ يَحتمعان معَ خيار الرُّؤيةِ، فافهمْ.

(وكذا لو المنهكة أو لَبِسَ) أي: حتَّى تَغيَّرَ، "كافي الحاكم". قالَ "الخيرُ الرَّمليُّ": ((وكذا لو استهلَكَهُ أو هلَكَ، أو كانَ عبداً فماتَ أو أعتقَهُ كما صرَّحَ به في "التَّتارخانيَّةِ")) اهد. وفي "الحاوي"(٢): ((اشتَرَى أربعة بُرُودٍ على أنَّ كُلاَّ منها سـتَّة عَشَرَ ذراعاً، فباعَ أحدَها ثمَّ ذَرَعَ البقيَّة فإذا هي خمس عشريَّة فلهُ رَدُّ البقيَّة).

[٢٧٨٩١] (قولُهُ: بَعدَ القَبضِ) قَيْدَ به في "الجامع الصَّغيرِ"")، وكَأَنَّ "الْمُصنِّفَ" استَغَنَى عَنهُ بقَولهِ: ((باعَ))؛ لأنَّ ما لم يُتَبَضْ لا يَصِعُّ بَيعُهُ ولا هِبتُهُ، "نهر "(٤)، أي: لا يَصِعُّ بَيعُهُ لَو مَنقولاً، بخلافِ العَقارِ، وأفادَ أنَّهُ قَبَلَ القَبضِ لا فَرقَ بَينَ الخياراتِ الثَّلاثِ فِي أَنَّهُ لا يَرُدُّ الباقيَ كَما يُعلَمُ مَّا يَأْتِي<sup>(°)</sup>.

[٢٢٨٩٢] (قولُهُ: رَدَّهُ) أي: الباقيَ مِن العِدْلِ.

[۲۲۸۹۳] (قولُهُ: الأصلُ أنَّ رَدَّ البَعضِ) أي: بَعضِ المَبيع كرَدِّ باقي العِدلِ، ورَدِّ أَحَدِ النَّوبَينِ فيما لو رأى أحدَهُما ثُمَّ رأى الآخَرَ في مسألةِ "المتن" المارَّةِ<sup>(٦)</sup>، وأمثال ذَلكَ.

المُبيع دُونَ البَعضِ، وقدَّمنا<sup>(٧)</sup> أوَّلَ البُيوعِ ما يُوجِبُ تَفريقَ العَقدِ، بأنْ يُوجِبَ المِلـكَ في بَعـضِ المَبيعِ دُونَ البَعضِ، وقدَّمنا<sup>(٧)</sup> أوَّلَ البُيوعِ ما يُوجِبُ تَفريقَها وعَدمَهُ، وسُمِّيَ العَقدُ صَفقةً للعادَةِ في

<sup>(</sup>١) "النهر": كتاب البيع ـ باب حيار الرُّؤية ق٣٧٦/ب.

<sup>(</sup>٢) لم نعثر عليها في مظانها من "الحاوي القدسي".

<sup>(</sup>٣) "الحامع الصغير": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّوية وخيار الشُّرط صـ٣٤١..

<sup>(</sup>٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الرؤية ق٣٧٦/ب.

<sup>(</sup>٥) المقولة [٢٢٨٩٧] قوله: ((وهل يَعودُ خِيارُ الرُّؤيَةِ)).

<sup>(</sup>٦) ص- ٣٧٢ – "در".

<sup>(</sup>٧) المقولة [٢٢٢٩٣] قوله: ((لئلاُّ يلزمَ تفريقُ الصَّفْقة)).

وهو بَعدَ التَّمامِ حَائِزٌ لا قَبلَهُ، فَحِيارُ الشَّرطِ وَالرُّؤَيَةِ يَمنَعانِ تَمامَها، وخِيـارُ العَيـبِ يَمنَعُهُ قَبلَ القَبض لا بَعدَهُ.

وهل يَعودُ خِيارُ الرُّوْيَةِ بعــدَ سُـقوطِهِ؟ عـن "الثَّـاني": لاكخِيـارِ شَـرطٍ، وصَحَّحَـهُ "قاضي خان"(١) وغَيرُهُ.

(فروغٌ) شَرَى شيئاً لم يَرَهُ.......(فروعٌ) شَرَى شيئاً لم يَرَهُ....

أَنَّ وَأَحدً إِ (٢) المتبايعين يَصفِقُ كَفَّهُ فِي كَفِّ الآخر.

إ ١٧٢٨٩٥ (قولُهُ: يَمنَعان تَمامَها) فإنَّ خيارَ الرُّؤيَةِ مانعٌ مِنَ التَّمامِ، ٢٦/نه: ١/أمَّا خِيـارُ الشَّـرطِ فإنَّهُ مانعٌ ابتِداءً، لكنْ ما يَمنَعُ الابتِداءَ يَمنَعُ النَّمامَ، وأطلَقَهُ فشَمِلَ ما قبـلَ القَبضِ أو بعدَهُ، وذَلكَ لأنَّ لَهُ الفَسخَ بغَيرِ قضاء ولا رضًا، فيكونُ فَسخًا مِن الأصلِ؛ لعَدَمِ تَحقُّقِ الرَّضَا قَبَلَهُ؛ لعَدَمِ العِلـمِ بصِفاتِ المَبيع، ولذا لا يُحتاجُ إلى القَضاءِ أو الرِّضَا كما في "الفتح".

﴿ ٢٧٨٩٦] (قولُهُ: وخِيارُ العَيبِ يَمنَعُهُ) أي: يَمنَـعُ تَمامَ الصَّفَقَةِ قَبلَ القَبضِ \_ ولذا يَنفَسِخُ بقَولهِ: رَدَدتُ، ولا يَحتاجُ إلى رِضَا البائعِ ولا إلى القَضاءِ \_ ولا يَمنَعُهُ بَعدَهُ، ولذا لو رَدَّهُ بَعدَهُ لا يَنفَسِخُ إِلاَّ برضَا البائع أو بحُكم.

[٣٧٨٩٧] (قولُهُ: وَهل يَعودُ خِيارُ الرُّؤَيَةِ إلخ) أي: بأنْ عادَ النَّوبُ الذي باعَـهُ مِنَ العِـدْل، أو وَهَبَهُ بسبَبِ هُوَ فَسخٌ مَحضٌ كَالرَّدِ بخيارِ الرُّؤَيَةِ أو الشَّرطِ أو العَيبِ بالقَضاءِ أو الرُّحوعِ في الهَبَة، فهُوَ - أي: مُشتَري العِدْل ـ على خيارِهِ، فَلَهُ أَنْ يَرُدُّ الكُلَّ بخيارِ الرُّؤَيَةِ؛ لارتِفع المانع مِن الأصل، وهو تَفريقُ الصَّفقَةِ، كَذَا ذَكَرَهُ شَمسُ الأئمَّةِ "السَّرخسيُّ "(أَ)، وعن "أبي يوسف": لا يَعودُ؟ لأنَّ السَّوطِ إلاَ بسبَبٍ جَديدٍ، وصَحَّحَهُ "قاضي خان"، وعليهِ اعتِمادُ

<sup>(</sup>١) "الخانية": كتاب البيوع ـ فصل في خيار الرُّؤية ١٨٨/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

 <sup>(</sup>٢) في النسخ جميعها: ((أنَّ المتبايعين يصفق كَفُهُ))، ولا تتسق العبارة إلا بذكر ما بين المنكسرين، وقد أشار إلى ذلك مصححًا "ب" و"م".

<sup>(</sup>٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب حيار الرُّؤية ٥٤٣/٥.

<sup>(</sup>٤) "المبسوط": كتاب البيوع ـ باب الخيار بغير الشُّرط ٧٤/١٣.

ليس للبائع مُطالَبَتُهُ بالثَّمَنِ قبلَ الرُّؤيَةِ، ولَو تَبايَعا عَيناً بعَينِ فلَهُما الخيارُ، "مُحتبى". شَرَى جاريةً بعَبدٍ وألفٍ فتَقابَضا، ثُمَّ رَدَّ بائعُ الجاريَةِ العَبَّدَ بخيارِ رُؤيَةٍ لـم يَبطُلِ البَيعُ<sup>(۱)</sup> في الجاريَةِ بحصَّةِ الألفِ، "ظهيريَّة"<sup>(۲)</sup>؛.....

"القُدوريِّ"(٢)، وحَقيقَةُ المُلحَظِ مُحتلفةٌ، فـ "شَمسُ الأثمَّةِ" لَحَظَ البَيعَ والهَبَةَ مانعاً زالَ، فيَعمَلُ المُقتَضِي ـ وهُوَ خِيارُ الرُّوْيَةِ ـ عَمَلُهُ، ولَحَظَهُ "الثَّاني" مُسقِطاً فلا يَعودُ بلا سَبَب، وهذا أوجَـهُ؛ لأنَّ نَفسَ التَّصَرُّفِ يَدُلُ على الرِّضَا، ويَبطُلُ الخيارُ قَبلَ الرُّوْيَةِ وبَعلَها، "فتح"(١). وادَّعَى في "البحرِ"(١): ((أَنَّ الأُوَّلُ أَوْجَهُ))، ورَدَّهُ في "النَّهر"(٢).

[٢٢٨٩٨] (قولُهُ: ليس للبائع مُطالبَتُهُ بالثَّمَن قبلَ الرُّؤيَّةِ) لعَدَم تَمام العَقدِ قَبلَها.

[٢٢٨٩٩] (قولُهُ: فلَهُما الخيارُ) أي: باعتِبارِ أنَّ كُلًّا مِنهُما مُشتَرِ للعَينِ التي باعَها الآخَرُ.

[٢٢٩٠٠] (قُولُهُ: لم يَبطُل البَيعُ في الجارِيَةِ بحصَّةِ الألىف) أي: بَـلْ يَبطُـلُ بحِصَّةِ العَبـدِ، فـإِنْ كانَتْ قِيمَتُهُ خَمسَمائةٍ مَثلاً بَطَلَ البَيعُ في ثُلُثِ الجارِيَةِ، وبَقيَ في حِصَّةِ الألفِ وهي الثَّلثانِ مِنْها.

(قولُهُ: وادَّعَى في "البَحرِ": أنَّ الأوَّلَ أُوحَـهُ، ورَدَّهُ في "النَّهرِ") لكِنْ قـالَ "الحمَويُّ" بَعـدَ ذِكـرِ مـا قالَـهُ في "النَّهرِ": ((وفيو تَأَمُّلُّ)).

(َقُولُهُ: أي: بَلْ يَبطُلُ بحصَّةِ العَبدِ إلخ) مُقتَضَى بُطلانِ النبيعِ في حِصَّةِ العَبدِ أَنْ يَصييرَ مِقدارُ حِصَّةِ العَبدِ مِنَ الجارِيّةِ لبائعِ الجارِيّةِ، فَتَكُونُ مُشتَرَكَةً بَيْنُهُما، فَيَثُبتُ الخيارُ لِمُشتَري الجارِيّةِ؛ لعَيبِ الشَّرَّكَةِ ولَتفريقِ الصَّفَقَةِ، هذا ما تَقتَضيهِ القَواعِدُ الفِقهَيَّةُ. اهـ "مينديّ"، وتأمَّلُهُ.

<sup>(</sup>١) في هامش "م": ((قولُ "الشارح": لم يَبطُلِ البيعُ إلخ)) مُقتَضَى هذا: أنْ تَصِيرَ الجارِيةُ مُشترَكَةً، فيثبُتُ لمشتريها الخيارُ؛ لتعبُّيها بالشَّرَكةِ وتَفَرُّقِ الصفقةِ عليه. اهـ "سندي" أي: وتَفَرُّقُ الصَّفقَةِ في العَينِ الواحدَةِ يُوجِبُ الخيارَ وإنْ كانَ بعدَ النَّمامِ اهـ.

<sup>(</sup>٢) "الظهيرية": كتاب البيوع ـ القسم الثاني ـ نوع آخر في خيار الرُّؤية ق٢٥٨/أ.

<sup>(</sup>٣) لم نعثر عليها في "الكتاب" للقدوري، ولعلها في مؤلَّف آخرَ له.

<sup>(</sup>٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٥/٦٥.

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٦٨/٦.

<sup>(</sup>٦) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ق٧٧٦/ب.

لِما مرَّ أَنَّهُ لا خِيارَ في الدَّينِ. أرادَ بَيعَ ضَيعَةٍ (١) ولا يكونُ للمُشتري حيارُ رُؤيَةٍ فالحِيْلَةُ: أَنْ يُقِرَّ بَهُوبٍ لإنسان، ثُمَّ يَبيعَ الشَّوبَ مَعَ الضَّيعَةِ، ثُمَّ المُقَرُّ لَـهُ يَستَحِقُّ الثَّوبَ المُقَرَّ بهِ، فَيَبطُلُ حيارُ المُشتَري؛ لِلُزُومِ تَفريقِ الصَّفقَةِ،.......

ا ١٣٩٩٠١ (قولُهُ: لِما مَرَّ أَنَّهُ لا خِيارَ فِي الدَّينِ) أي: مَرَّ أُوَّلَ البابِ (٢) فِي قَولِهِ: ((فلَيسَ فِي دُيُونَ وُنُقُودٍ النِّي)، وإذا لم يَكنْ لَهُ خيارٌ فِي الألفِ يَيقَى البَيعُ لازِماً مِنَ الجاريَةِ بقَدرِ الألفِ. ويُسلَّمُهما (٢٩٩٠٢) (قولُهُ: ثُمَّ يَبِيعَ النَّوبَ مَعَ الضَّيعَةِ) أي: ويُسلَّمُهما (٢) للمُشتَري لتَتِمَّ الصَّفقَةُ.

[٢٢٩٠٣] (قولُهُ: ثُمَّ الْمَقَرُّ لَهُ يَستَحِقُّ النَّوبَ) أي: بإقامَةِ البَيِّنَةِ على إقرارِ البائع، والظَّاهرُ أنَّ هَذا مَبنيِّ على القَولِ بأنَّ الإقرارَ يُفيدُ المِلكَ لمهُقَرِّ لَهُ، أمَّا على المُعتَمَدِ مِنْ عَدَمهِ فلا يَحلُّ ذلك دِيانةً، فالأَظهَرُ في الحَيلَةِ أنْ يَبِعَ النَّوبَ لإنسان ثُمَّ يَبِعَهُ مَعَ الضَّيعَةِ، تأمَّلُ.

إ ٢٢٩٠٤ (قولُهُ: لِلْزُومِ تَفريقِ الصَّفقَةِ) لأَنْهُ لَمّا فَبَضَ النَّوبَ والضَّيَعَةُ ( ) تَمَّتِ الصَّفقَةُ، وتَفريقُها بعدَ التَّمامِ لا يَجوزُ، بخلافِ ما لَو قَبَضَ أحدَهُما دُونَ الآخِرِ ثُمَّ استُحِقَّ أحَدُهُما لَهُ

(قولُهُ: ويُسلِّمَها للمُشتري لتَتِمَّ الصَّفقَةُ) فيهِ: أنَّ خِيارَ الرُّؤيَّةِ يَمنَعُ النَّمامَ بلا فَرق بَينَ التَّسليم وعَدَمِهِ.

(ُقُولُهُ: لأَنَهُ لَمَا فَبَضَ الشَّوبُ والضَّيْعَةَ تَصَّتِ الصَّفْقَةُ إلى حَقَّهُ أَنْ يَقُولَ: لم تَتِمَّ الصَّفقة، وتَفريقُها قبل التَّمامِ إلخ، كما هُو ظاهِرٌ مِمَّا قَدَّمَهُ، وفي "جامع الفُصولَينِ": ((استُحِقَ بَعضُ المَبيع قبلَ قبلَ البَّاقي أورَثَ الاستِحقاقُ عَبباً في الباقي أو لا؟ قبضِهِ بَطلَ البَيعُ في قَدرِ المُستَحَقِّ، ويُحيَّرُ المشتري في الباقي أورَثَ الاستِحقاقُ عَبباً في الباقي أو لا؟ لتَفرُق الصَّفقةِ قبل التَّمام، وكذا لَو استُجقَ بَعد قبضِ بَعضِهِ، سَواة استُجقَ المَقبوضُ أو غَيرُهُ، ولَو قَبضَ كُلَّهُ فاستُحِقَ بَعضهُ بَطَلَ البَيعُ بقدرِهِ. ثُمَّ لَو أورَثَ الاستِحقاقُ عَبباً فيما بَقي يُحيَّرُ المُشتري، ولو لم يُورِثْ عَيباً فيه يأخذُ المُشتري الباقي بحصَّتِه بلا حيارٍ)) اهـ. ف "المحشَّي" اشتَبه عليهِ مَسالة ولو لم يُورِثْ عَيباً فيهِ يأخذُ المُشتري الباقي بحصَّتِه بلا حيارٍ)) اهـ. ف"المحشَّي" اشتَبه عليهِ مَسالة عليه مَسالة الاستِحقاق.

<sup>(</sup>١) في "د": ((ضيعته)).

<sup>(</sup>٢) صد ٣٤٣ ـ وما بعدها "در".

 <sup>(</sup>٣) في "الأصل" و"آ" و"ك": ((ويُسلّمُها))، وما أثبتناه من "ب" و"م".

<sup>(</sup>٤) في هامش "م": ((قوله: لأنه لما قبض الثوب والضيعة إلخ)) في هذه العبارة نظرٌ ظاهرٌ لا يخفى على المتأمّل اهـ.

## وهو لا يَجوزُ إلاَّ فِي الشُّفعَةِ، "ولوالجيَّة"(١). شَرَى شيئين وبأحدِهِما عَيبٌ إنْ قَبَضَهُما

الخيارُ؛ لتَفرُّقِها(٢) قَبَسَ التَّمامِ كَما في "الفَتحِ"(٢)، وفي "اللَّرَرِ"(٤) مِنْ فَصلِ الاستِحقاقِ: ((ولا يَشْبَتُ لَهُ خيارُ العَيبِ هُنا؛ لأنَّ استِحقاقَ الثَّوبِ لا يُورِثُ عَيباً في الضَّيعَةِ، بخلافِ مَا إذا كانَ المَعقودُ عَليهِ شَيئاً واحِداً ثمَّا في تَبعيضِهِ ضَررٌ كالدَّارِ والعَبدِ؛ فإنَّهُ بالخيارِ: إنْ شاءَ رَضِيَ بجِصَّتِهِ مِن الثَّمَنِ، وإنْ شاءَ رَدَّ، وكَذا إذا كانَ المَعقودُ عَليهِ شَيئينِ وفي الحُكمِ كشّيءِ واحِدٍ، فاستُحقَّ أَحَدُهُما كالسَّيفِ بالغِمدِ والقَوسِ بالوَترِ فلَهُ الخيارُ في الباقي)) اهد.

وَتُرُكَ الباقي لَم يَملِكُ ذَلكَ جَبْراً عَلَى المُشْفَعَةِ) لِيسَ عَلَى إطلاقِهِ؛ لأنَّ الشَّفيعَ لو أرادَ أَخْذَ بَعضِ المَبيعُ وَتُرْكَ الباقي لَم يَملِكُ ذَلكَ جَبْراً عَلَى المُشتري؛ لضَرَرِ تَفريقِ الصَّفقَةِ، وكذا لـوكانَ المَبيعُ دَارَينِ فِي مِصرَينِ بِيعَنا صَفقةً واحِدةً لِيسَ لشَفيعهما أَخذُ إحداهُما فَقط إلاَّ عمى قُول "زُفَرَ"، قيل: وبه يُفتَى، أمَّا لَو كانَ شفيعاً لإحداهُما لَهُ أَخْذُها وَخْدَها إحياءً لحقه كما سيَأتي (٥) في بابها إنْ شاءَ اللهُ تعالى، فَفي الفَرع الأخيرِ تَفريقُ الصَّفقَةِ للضَّرورَةِ، وهذا هُو المُرادُ مِنْ قَـول "الشَّارح" في آخِرِ الشَّفعَة (١): ((لُو كَانَتْ دَارُ الشَّفيع مُلاصِقةً لَبَعضِ المَبيع كانَ لَهُ الشَّفعةُ فيما لاصَقة فقط ولو فيهِ تَفريقُ الصَّفقَةِ)) هـ. فالمُرادُ بَبعضِ المَبيع إحدَى الدَّارينِ كَما قيَّدَهُ المُحشِّي الأشباهِ "(٧) وغَيرُهُ، بخلافِ الدَّارِ الواحِدَةِ، والعِنَّةُ ما ذَكَرنا، فافهمْ.

[٢٢٩٠٦] (قولُهُ: شَرَى شيئين) أي: قِيمِيّين، وهَذو المَسألةُ سيَأتي تَفصيلُها في الباب الآتي(١٠).

(قولُهُ: أي: قِيميَّينِ) مُقتَضَى العِلَّةِ الإطلاقُ.

<sup>(</sup>١) "الولوالجية": كتاب الحيل ق٥٥٥/ب، وليس فيها قوله: ((وهو لا يجوز إلا في الشفعة)).

<sup>(</sup>٢) في "آ": ((لتفرقهما))، وفي "ك": ((لتفريقها))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ب" و"م" هو الموافق لعبارة "الفتح".

<sup>(</sup>٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب حيار الرُّؤية ٥/٣٤.

<sup>(</sup>٤) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ١٩٣/٢، بتصرف عن "شرح الطحاوي".

<sup>(</sup>٥) انظر الدر عند المقولة ٢٣١٨٩٩٦ قوله: ((لأحدهما)).

<sup>(</sup>٦) انظر الدر عند المقولة [٣١٩١٨] قوله: ((لكن في شرح "المجمع" ما يخالفُهُ)).

<sup>(</sup>٧) "غمز عيون البصائر": القن الثاني: الفوائد ـ كتاب الشفعة ١٨٢/٣.

<sup>(</sup>٨) صـ ٥٢٥ ـ "در".

قسم المعاملات	 ٣٨٢		حاشية ابن عابدين	
		وإلاَّ لا؛ لِما مَرَّ.	لَهُ رَدُّ المَعيبِ،	

{٢٢٩٠٧} (قُولُهُ: لِما مَرَّ<sup>(١)</sup>) أي: قريباً مِنْ أَنَّ حيارَ العَيبِ يَمنَعُ تَمامَ الصَّفقَةِ قَبلَ القَبـضِ لا بَعدَهُ، واللهُ سُبحانَهُ وتَعالى أعلَمُ. [٣/ده:١/ب]

<sup>(</sup>۱) صد ۳۷۸ \_ "در".

الجزء الرابع عشر \_\_\_\_\_ ١٨٣ \_\_\_\_ باب خيار العيب

## ﴿بابُ خيار العَيْبِ

هو لُغةً: ما يَخلُو عنه أصلُ الفِطرَةِ السَّليمَةِ، ....

### ﴿بابُ خيار العَيبِ﴾

تقدَّمَ وحْهُ تَرتيبِ الخياراتِ، والإِضافةُ فيهِ إِضافةُ الشَّيءِ إلى سَمبَهِ. والعَيبُ والعَيبُ والعابُ بمعنَّى واحدٍ، يقالُ: عابَ المتاعُ، أي: صارَ ذا عَيبٍ، وعابَهُ زيدٌ، يَتعـدَّى ولا يَتعدَّى، فهـو مَعيبٌ ومَعيوبٌ أيضاً على الأصل. اهـ "فتح"(\).

ثمَّ إِنَّ حيارَ العَيبِ يَثُبُتُ بلا شَرطٍ، ولا يَتوقَّتُ، ولا يَمنَعُ وُقوعَ المِلْكِ للمُشتري، ويُسورَثُ، ويَشُتُ فِي الشِّراءِ، والمَهرِ، وبَدلِ الخُلعِ، وبَدلِ الصُّلحِ عَنْ دَمِ العَمدِ، وفي الإِجارَةِ ولـو حَـدَثَ بعـدَ العَقدِ والقَبض بخلافِ البَيع، وفي القِسمَةِ والصُّلح عَن المَال، وبَسطُ ذلك في "جامع الفُصولَين"(٢).

[٢٧٩٠٨] (قولُهُ: ما يَخُلُو عنه أصلُ الفِطرَةِ السَّليمَةِ) زادَ في "الفَتحِ"(٢): ((مَّمَا يُعَدُّ بِهِ ناقِصاً)) اهـ، أي: لأنَّ ما لا يَنقُصُهُ لا يُعَدُّ عَيباً، قالَ في "الشُّرنبُلاليَّةِ" ((والفِطرةُ: الحِلْقَةُ التي هي أسـاسُ الأصل (٥)، ألا يُرَى(١) أنَّهُ لَو قالَ(٧): بِعتُكَ هذهِ الحنطة، وأشارَ إليها فوَجَدَها المُشتري رديثةً لم يَكُنْ

## ﴿بابُ خيار العَيبِ﴾

(قولُهُ: ألا يُبرى أنَّهُ لَو قالَ: بعتُكَ هذهِ الحنطةَ إلَخ) قالَ فيَ "الشُّرنُبُلاليَّةِ" بَعدَ سَوْقِ ما في "الفتح" وتَفسيرِ

<sup>(</sup>١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢/٦.

<sup>(</sup>٢) انظر "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ١/٠٥٠.

<sup>(</sup>٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢/٦.

<sup>(</sup>٤) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ٢٠٠٢ (هامش "الدرر والغرر").

<sup>(</sup>٥) في هامش "م": ((قوله: هيَ أساسُ الأصلِ)) الأساسُ والأصلُ بمعنَّى واحدٍ، فالإضافةُ بَيانيَّةٌ، والمَذكورُ في عبـارات المُشايخ: أساسُ الشَّيء، فكانَ الأولى لَهُ مُوافقتهم. اهـ.

<sup>(</sup>٦) في "م": ((ألا ترى)).

 <sup>(</sup>٧) في هامش "م": ((قوله: ألا تَرى أنه لَو قالَ إلخ)) هذا مِنْ كلامٍ "الشُّر نبُلاليٌّ"، وهوَ تَنويرٌ على ما في عبارتـهِ مِنْ
 تَعريف العَبـب وتَقييده بما قالهُ "الكَمالُ"، لا على ما ذكرة "المحشِّي" مِنْ تَعريف الفِظرة فَقَط. اهـ.

عَلِمَها لَيسَ لهُ حيارُ الرَّدِّ بالعَيبِ؛ لأنَّ الحنطَةَ تُحلَقُ حيَّدةً ورَديئةً ووَسَطاً، والعَيبُ ما يَحنُو عَنهُ أصلُ الفِطرةِ السَّليمَةِ عَنِ الآفاتِ العارِضَةِ لها، فالحنطَةُ ـ المُصابَةُ بهَواءٍ منَعَها تَمامَ بُلوغِها الإدراك حتَّى صارَتْ رَقِيقَةَ الحبِّ ـ مَعيبةٌ كالعَفَنِ والبَلَلِ والسُّوسِ)) اهـ.

قلتُ: وعن هذا قالَ في "جامع الفُصولَينِ"('): ((لا يُرَدُّ البُرُّ برَداءَتِهِ؛ لأَنَّها لَيسَتْ بعَيبِ، ويُرَدُّ المُسوِّسُ والعَفِنُ، وكذا لا يُرَدُّ إِناءُ فِضَّةٍ برَداءَتِهِ بلا غِشَّ، وكذا الأَمَةُ لا تُرَدُّ بقُبح الوَجهِ وسَوادِهِ، ولو كانَتْ مُحتَرِقَةَ الوَجهِ لا يَستَبينُ لها قُبح ولا جَمالٌ فلَهُ رَدُّها)) اهـ. وفيهِ (') واقِعَةٌ: ((شَرَى فَرَساً فوَجدَهُ كَبيرَ السِّنِّ: قيلَ: يَنبَغي أَنْ لا يَكونَ لَهُ الرَّدُ إلاَّ إِذا شَرَاهُ على أَنَّهُ صَغيرُ السِّنِ؛ لِما مَرَّ مِنْ مَسالَةِ حِمارِ وَجَدَهُ بَطِيءَ السَّيرِ)) اهـ.

## [مطلب: ضابطُ العيبِ الذي يُرَدُّ به المبيعُ في عرفِ أهل الشَّرْع]

[۲۲۹،۹] (قولُهُ: وشَرَعاً: ما أفادَهُ إِلَىنَ أَي: المُرادُ في عُرف ِ أهلِ الشَّرعِ بالعَيبِ الذي يُردُّ بهِ المُبيعُ ما يَنقُصُ النَّمنَ، أي: الذي اشتُرِيَ به كما في "الفَتحِ"(")، قالَ: ((لأَنَّ تُبُوتَ الرَّدِ بالعَيبِ لَتَضرُّرِ المُشتري، وما يُوجِبُ نُقصانَ النَّمنِ يَتضرَّرُ بهِ)) اهـ. وعِبارَةُ "الهدايةِ"("): ((وما أوجَبَ نُقصانَ النَّمنِ يَتضرَّرُ بهُ)) اهـ. وعِبارَةُ "الهداية التَّجَّارِ فَهُوَ عَيبٌ؛ لأَنَّ التَّمنُ النَّمنَ المَاليَّةِ، وذَلكَ بانتِقاصِ القِيمَةِ)) اهـ. ومُفادُهُ: أنَّ المُرادَ بالقيمنِ القِيمةُ؛ لأَنَّ النَّمنَ الذي اشتَرَاهُ به قَدْ يَكُونُ أقلَّ مِنْ قِيمتِهِ بحيثِ لا يُؤدِّي نُقصانُها بالعَيبِ إلى نُقصانِ النَّمنِ بهِ، والظَّاهرُ: أَنَّ النَّمنَ لَمَّا كَانَ في الغالِبِ مُساوِياً للقِيمَةِ عَبَّرُوا بهِ، تَأمَّلُ.

الفِطرةِ بمما ذَكرَهُ: ((والظَّاهرُ أنَّ القَصدَ بهِ الاستِدلالُ على تَفسيرِهِ بأنَّهُ ما يَخلُو عنهُ أصـلُ الفِطرةِ، لا على زيـادَةِ القَيدِ الذي ذَكرَهُ في "الفتح"، ووَجْهُ صِحَّةِ هذا الاستِدلالِ: أنَّ المَعنَى الشَّرعيَّ مُراعًى فيهِ المَعنَى اللَّعَويُّ)).

<sup>(</sup>١) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٥٣/١.

<sup>(</sup>٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦/3.

<sup>(</sup>٣) "الهداية": كتاب البيوع - باب حيار العيب ٣٦/٣.

.....

والضَّابطُ عندَ الشَّافعيَّةِ (١): أَنَّهُ المُنقِصُ للقِيمَةِ، أو ما يَفُوتُ بهِ غَرَضٌ صَحيحٌ بشَرطِ أَنْ يَكونَ العَالِبُ فِي أَمثالِ المَبيعِ عَدَمَهُ، فأخرجُوا بقَواتِ الغَرَضِ الصَّحيحِ ما لَو بانَ فَواتُ قِطعَةٍ يَسيرةٍ مِنْ فَخِذهِ أو ساقِهِ، بخلافِ ما لَو قُطِعَ مِنْ أُذُن الشَّاةِ ما يَمنَعُ التَّضحيَةَ فلَهُ رَدُّها، وبالغالِبِ ما لَو كَنتِ الأَمَةُ ثَيِّاً مَعَ أَنَّ الثَيابَةَ تَنقُصُ القِيمَةَ، لكنَّهُ لَيسَ الغالبُ عَدَمَ الثَيابَةِ اهـ. قالَ في "البحرِ"(١): (وقواعدُنا لا تَأباهُ للمُتَامِّل)) اهـ.

قلتُ: ويُؤيِّنُهُ ما في "المخانيَّةِ" (وجَدَ الشَّاةَ مَقطوعَةَ الأُذُن: إِن اشتَرَاها للأُضحيَةِ لَهُ الرَّدُ، وكَذَا كُلُّ ما يَمنَعُ التَّضحيَة، وإِنْ لغيرِها فلا ما لم يَعُدَّهُ النَّاسُ عَيباً، والقَولُ للمُشتَرِي أَنَّهُ اشتراها للأُضحيَةِ لَو فِي زَمانِها وكانَ مِنْ أهلِ أَنْ يُضحِّي) اهد. وكذا ما في "البزَّازيَّةِ" ((اشترَى شحرةً ليَّنْ فَوَجَدَها بَعدَ القَطعِ لا تَصلُحُ لذلكَ رَجعَ بالنَّقصِ، إلا أَنْ يَأْخُذَ البائعُ الشَّجرة كَما هيك) اهد. فقد اعتبر عَدَمُ غَرَضِ المُشتَري عَباً مُوجباً للرَّذِ، ولكِنَّهُ يَرجعُ بالنَّقص؛ لأَنَّ القَطعَ مانعٌ هيك) اهد. فقد اعتبر عَدَمُ غَرَضِ المُشتَري عَبا مُوجباً للرَّذِ، ولكِنَّهُ يَرجعُ بالنَّقص؛ لأَنَّ القَطعَ مانعٌ لا يَصلُحُ لغرضِهِ، وفيها (") أيضاً: ((اشترَى ثَوباً أَو خَفاً أَو قَلْسُوهً فوَجَدَهُ صَغيراً لَهُ الرَّدُّ)) اهد، أي: لأَنَّهُ للأيصلُحُ لغرضِهِ، وفيها ("): ((لو كانتِ الدَّابَةُ بطيعَةَ السَّيرِ لا يَرُدُّ إلاَّ إِذَا شَرَطَ أَنْها عَجُولٌ)) اهد، أي: لأَنَّ بُطءَ السَّير لَيسَ الغالبُ عَدَمُهُ؛ فإنَّ كُلاً مِنَ البُطء والعَجلَةِ يَكونُ في أصل الفِطرةِ أَي

(قولُهُ: فأخرَجُوا بفَواتِ الغَرَضِ الصَّحيحِ ما لَو بانَ فَواتُ قِطعةٍ يَسيرةٍ الخ) عِبارةُ "البحرِ": ((قـالُوا: إِنَّمــا شَرَطنا فَواتَ غَرَضٍ صَحيح؛ لأنَّهُ لَو بانَ فَواتُ قِطعةٍ يَسيرةٍ مِنْ فَخِذهِ أو ساقِهِ لا رَدَّ، بخلاف ِ ما لَو قُطِعَ إلخ)).

<sup>(</sup>١) انظر "نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج": كتاب البيع ـ باب الخيار ـ فصل في خيار النقيصة ٣٣/٤ ـ ٣٤.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع - باب خيار العيب ٢/٦.

<sup>(</sup>٣) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في العيوب ٢٠٤/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٤) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ـ نوع في الردِّ به ٤٥٠/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٥) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ـ نوع فيما يمنع الردَّ وما لا يمنعه ٤٦٣/٤ (هامش "الفتاوي الهندية").

<sup>(</sup>٦) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ـ النوع الأول ما هو عيب وما لا ٤٣٩/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

السَّليمَةِ، وفيها<sup>(۱)</sup>: ((اشتَرَى دابَّةُ فَوَجَدَها كَبيرةَ السِّنِّ لَيسَ لَهُ السِرَّةُ إِلاَّ إِذَا شَرَطَ صِغَرَها))، وسيَأتي<sup>(۲)</sup> أنَّ التُّيوبَةَ ليست ْ بعَيسبٍ إِلاَّ إِذَا شَرَطَ عَدَمَها، أي: فَلَهُ الرَّدُّ لفَقْدِ الوَصفِ المَرغوب.

وبما ذَكرنا(٢) مِنَ الفُروعِ ظَهَرَ أَنَّ قُولَهِم فِي ضابطِ العَيبِ .. مَا يَنقُصُ النَّمَنَ عندَ التَّجَارِ م مَبنيٌّ على الغالب، [٦/٤١٤/١] وإلاَّ فهُو غَيرُ جامعٍ وغَيرُ مانعِ: أمَّا الأوَّلُ فلاَنَّهُ لا يَشْمَلُ مَسأَلَةَ الشَّجرةِ والنَّوبِ والحُفِّ والقَلَنسُوةِ وشاةِ الأُضحيةِ؛ لأنَّ ذلكَ وإنْ لم يَصلُحُ لهذا المُشتَرِي يَصلُحُ لغَيرِهِ، فلا يَنقُصُ الثَّمَنَ مُطلَقاً، وأمَّا النَّاني فلأنَّهُ يَدخُلُ فيهِ مَسأَلةُ الدَّابَةِ والأَمَةِ التَّيِّبِ، فإنَّ ذَلكَ يَنقُصُ الثَّمَنَ مَعَ أَنَّهُ غَيرُ عَيبٍ، فعُلِمَ أَنَّهُ لا بُدَّ مِنْ تَقييدِ الضَّابِطِ بما ذَكرَهُ الشَّافعيَّة، والظَّاهرُ: أنَّهم لم يَقصِدوا حَصرَ العَيبِ فيما ذُكِرَ؛ لأنَّ عِبارةَ "الهدايَةِ" (قُ الكَنزِ" (٥): ((وما

V1/2

<sup>(</sup>١) أي: "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ـ نوع فيما يمنع الردَّ وما لا يمنعه ٢٦٧/٤ (هامش "الفتاوي الهندية").

<sup>(</sup>٢) المقولة [٢٣١٧٣] قوله: ((الثُّيُوبَةُ لَيسَتُ بعَيبٍ إلخ)).

<sup>(</sup>٣) في هامش "م": ((قوله: وبما ذَكرَنَا إلخ)) فيهِ: أنَّا لا نُسلَّمُ ما استنتجهُ، بَلِ التَّعريفُ جامعٌ ومانعٌ؛ إذْ لا بُتصوَّرُ غَفلةُ الطَّايخِ عَنهُ مِنْ رَمْنِ الإِمامِ إِلَى أَنْ جاءَ وقَيْدهُ بكلام الغَيرِ، أمَّا ما أوردَهُ على عَدَم المَنعِ فمَدفوعٌ بما نقلَهُ "ط" مِنْ أنَّ التَّعريفَ اللَّغويَّ مَلحوظٌ في الشَّرع؛ إذْ كِيرُ سِنَّ المَّاابَّةِ وَلُيوبةُ الأَمةِ يُوجَدانَ في الفِطرةِ الأصليّةِ؛ إذْ لَيسَ المُرادُ بقَولهِم، ((م تَحلو عَنهُ الفِطرةُ السَّليمةُ)) أنَّهُ يُوجَدُ خالياً مِنْ هذا الوصف، بَلِ المُرادُ أنَّه لا يُقالُ: إنَّهُ على الفِطرةِ الاَصليّةِ، وأمَّا ما أوردَهُ كانَ مُتصِفًا بهذا الوصف، ولا شَكَ أنه يُقالُ في اللَّابَةِ الكَبيرةِ والاَمةِ الثَّيْبَةِ: أنَّهما على الفِطرةِ الاَصليّةِ، وأمَّا ما أوردَهُ على عَدم الحجمع مِنَ الفُروعِ فلا نُسلّمُ أنَّ السِرَّةُ فِيهِ النَّعِيرِ، بَلِ الرَّدُّ بسبّبِ فَواتِ الوصفِ المَوسِدِ المَوسِدِ المَوسِدِ المُوسِدِ، وقولُكُ: ((والظَّاهرُ: أنَّهم لم يَقصِدوا حَصرَ العَيبِي)) غيرُ مُسلَّم، بَلِ الحصرُ مَحوظٌ في التَّعاريفِ النَّبَةَ، وقولُكُ: ((فإنَّ هذهِ العِبارةَ العِبارةَ العِبارةَ العَيديَّةِ، فَكِيفَ لا تُعَدِدُ الحَصرُ العَيبِي المُعَلِّةِ، فَكَيفَ لا تُعَدُ الحَصرُ العَيبِي المُوقِ فِي النَّهُ الْمُعَلِقُ الْمَالِمُ الْمَالِمُ الْمُعَدِينَةُ فَكَيفَ لا تُعَيدُ العَيبِي المُوقِ فِي النَّعاريفِ بَالْمُها مُحَدِي لَا الْمَالِمُ الْمُنْتَعِينَةً الْمُؤْمُ وَلَوْلَهُ الْمُعَدِينَةِ فَلَيْفَ لَا لَعْسَلِ الْمُؤْمُ فِي اللهُ الْمَلِيفِ النَّعالِيفِ الْمُؤْمُ الْمُؤْمُ الْمُؤْمُ الْمُؤْمُ اللَّهِ الْمُؤْمُ الْمُؤْمُ الْمُؤْمُ الْمُؤْمُ الْمُؤْمُ الْمُؤْمُ الْمُؤْمُ اللَّهُ الْمُؤْمُ اللَّهُ الْمُؤْمُ الْمُؤْمُ اللْمُؤْمُ اللَّهُ الْمُؤْمُ اللْمُؤْمُ الْمُؤْمُ الْمُؤْمُ الْمُؤْمُ الْمُؤْمُ الْمُؤْمُ اللَّهُ اللْمُؤْمُ اللْمُؤْمُ اللْمُؤْمُ اللْمُؤْمُ اللْمُؤْمُ الْ

<sup>(</sup>٤) "الهداية": كتاب البيوع \_ باب خيار العيب ٣٦/٣.

<sup>(</sup>٥) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١٥/٢.

<sup>(</sup>١) في "م": ((أوحب)) بالحاء المهملة، وهو خطأ.

# (مَنْ وَجَلَ بِمَشْرِيِّهِ ما يُنَقِّصُ التَّمَنَ)....

لا يُسمَّى عَيباً، فاغتنِمْ هذا التَّحريرَ. ثُمَّ اعلَمْ أنَّـهُ لا بُدَّ أَنْ يَكُونَ العَيبُ في نَفس المَبيع؛ لِما في "الخانيَّةِ"(١) وغَيرِها: ((رَجُلُّ باعَ سُكنَى لَهُ في حانوتٍ لغَسيرِهِ، فأخبَرَ المُشتريَ أَنَّ أُجرةَ الحانوتِ كَذا، فظَهَر أَنَّها أكثرُ قالوا: ليس لَهُ الرَّدُّ بهذا السَّبُبِ؛ لأَنَّ هذا ليس بعَيبٍ في المَبيع)) اهـ.

### [ مطلب تفسير الكَدِك ]

قلتُ: الْمُرادُ بالسُّكْنَى ما يَينيهِ الْمُستَأْجِرُ فِي الحانوتِ، ويُسمَّى فِي زَمانِنـا بـالكَدِكِ<sup>(۱)</sup> كَمـا مَرُّ<sup>(۱)</sup> أُوَّلَ البُّيوعِ، لكنَّهُ اليَومَ تَحتَلفُ قِيمتُهُ بكَثرةِ أُحرةِ الحانوتِ وقِلَّتِهـا، فيَنبَغي أنْ يَكـونَ ذَلكَ عَيباً، تَأَمَّلُ.

إ ، ٢٢٩١ (قولُهُ: مَنْ وَحَدَ بِمَشْرِيّهِ إلخ) أطلَقَهُ فشَمِلَ ما إِذا كانَ بهِ عِندَ البَيعِ، أو حَــدَثَ بَعـدَهُ في يَدِ البائع، "بحر" (\* : بخلاف ما إِذا كانَ قَبلَهُ وزَالَ ثُمَّ عادَ عِندَ المُشتَري؛ لِما في "البزّازيّةِ" (\*):

(قولُهُ: فاغتيمْ هذا التَّحرير) قَدْ يُقالُ: إِنَّ مَسَالَةَ الشَّاةِ وما بَعدَها لَيسَ الرَّهُ فيها أو الرُّحوعُ بالنَّقصانِ للعَيبِ حتَّى يُحتاجَ لتَقييد تَعريفِهِ بما ذَكرَهُ "الشَّافعيَّة" وفإنَّه يَبعُدُ كُلَّ الْبُعْدِ أَنَّ الْمَقْ المَذْهَبِ اطَنَّفُوا في تعريفِهم مَ وَيُقيَّدَ بما قالَهُ أَتشَةُ مَذْهَبِ الغَيرِ، بَلْ لَفُواتِ الوَصفِ المَرْغُوبِ المَذْكُورِ حُكماً، ولا يَردُ على التَّعريف مَسألةُ النَّابَةِ والاَمَةِ الثَّيْبِ؛ لأَنَّ التَّعريف الشَّرعيَّ مُراعَى فيه التَّعريف اللَّغويُ كما في "ط". ولا يَحفَى أنَّ قولَ "الكنز" وغيرو - : ((ما أو جَبَ نُقصانَ التَّعنِ إلخ)) - القَصدُ مِنهُ تَعريفُ العَيب، فيكونُ المُرادُ حَصرَ العَيب فيهِ، ويَدلُّ لهذا قَولُ "الشَّارح": ((وشرعاً: ما أفادَهُ بقَولِهِ: إلني))، فإنَّهُ قَدْ جَعَلَهُ تَعريفًا، قَامُلُ.

ِ (قُولُهُ: فَيَنَغَي أَنْ يَكُونَ ذَلكَ عَيباً) لا يَنَغي ذَلكَ بَعدَ نَصِّهم أَنَّ العِبرةَ للعَيبِ في ذاتِ المبيع.

<sup>(</sup>١) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في العيوب ٢٠٣/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٣) المقولة [٢٢٢٧٥] قوله: ((وبِلُزومِ خُلُوٌ الحَوانيتِ)).

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع - باب خيار العيب ١٩٩٦.

<sup>(</sup>٥) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ـ نوع فيما يمنع الردَّ وما لا يمنعه ٤٦٢/٤ بتصرف (هامش "الفتاوي الهندية").

قسم المعاملات	N	٣٨٨	حاشية ابن عابدين

((لو كانَ بهِ عَرَجٌ فَبَرَأَ بِمُعالَحةِ البائعِ، ثُمَّ عادَ عِنـدَ الْمُشتري لا يَـرُدُّهُ، وقِيـلَ: يَـرُدُّهُ إِنْ عـادَ بالسَّبَبِ الأوَّل)).

### (تنبية)

لا بُدَّ في العَيبِ أَنْ لا يُتمكَّنَ مِنْ إِزالتِهِ بلا مَشقَّةٍ ـ فخرج إِحرامُ الجاريةِ ونَجاسةُ ثُوبٍ لا يَنقُصُ بالغَسلِ؛ لتَمكُّنهِ مِنْ تَحليلِها وغَسلِهِ ـ وأنْ يَكُونَ عِندَ البائع، ولم يَعلَمْ بهِ المُشتري، ولم يَكُنِ البائعُ شَرَطَ البراءَةَ مِنهُ خاصًا أو عامًا، ولم يَزُلْ قَبلَ الفَسخِ كَبَياضٍ انْحَلَى وحُمَّى زالت، "نهر"(۱)، فالقُيودُ خَمسة، وجعَلَها في "البحرِ"(۱) ستَّة، فقال: ((الشَّاني: أَنْ لا يَعلَمَ بهِ عِندَ القَبضِ، وهي في "الهدايةِ"(۱)) اهـ، لكِنْ قالَ في الشُرنبلاليَّةِ"(۱): ((إنَّهُ يَقتضي أَنْ مُحرَّدَ الرُّويَةِ رِضًا، ويُخالفُهُ قَولُ "الزَّيلُعيِّ"(۱): ولم يُوحَدُ مِن المُشتري ما يَدُلُ على الرِّضَا بهِ بَعدَ العِلمِ بالعَيبِ اهـ. وكذا قولُ "المَحمَعِ": ولم يَرْضَ بهِ بَعدَ رَبِهِ العَيبِ اهـ. وكذا قولُ "المُحمَعِ": ولم يَرْضَ بهِ بَعدَ رَبِهِ المَالِيةِ اللهِ المَدَّةِ اللهِ المَدَّةِ اللهِ المَدِيدِ المَّالِقِيْلُهُ اللهِ المَدِيدِ المَالِيَّةِ اللهِ المَالِيْقِيْلِ اللهِ المَدِيدِ المَالِيْقِيْلِ اللهِ اللهِ المَالِيْقِ اللهِ المَدِيدِ اللهِ المَدِيدِ اللهِ المَدِيدِ المَالمُ المُولِيةِ اللهُ المُحمَّةِ": ولم يَرْضَ بهِ بَعدَ رَبُولِيهِ المَدِيدِ المَالمُ المَدَّةُ المَّنْ المُعَلِي المَدِيدِ اللهِ المَدِيدِ المَالمُ المَدِيدِ اللهِ المُعْمَلِي المَدِيدِ المَالِيدِيدِ المَالِيدِيدِيدُ المَالمُ المَالمُ المَدْلِيدِيدِيدِيدِيدِيدِيدِيدُ المَلْمُ المَدْلِيدُهُ المُنْ المُنْتِيدُ المَالِيدِيدِيدِيدُ المَالْمُ اللهِ المَنْ المُنْتَالِيدُهُ المُنْ المُنْتُولُ المُنْتِيدِيدِيدُ اللهِ المَنْتَالِيدُهُ المُنْتَالِيدُهُ الْعُلْمِ المُنْتِيدِيدُ المُنْتِيدُ المُنْتِيدُ المِنْتُونُ المُنْتِلْمُ المُنْتُلِيدِيدِيدِيدُ المُنْتِيدِيدُ المُنْتُسْتِيدِيدِيدُ المُنْتِيدِيدِيدِيدُ المِنْتُولُ المُنْتُعِيدِ المُنْتُولُ المُنْتِيدُ المُنْتِيدِيدِيدُ المُنْتُولُ اللْعُنْتُ المُنْتُولُ المُنْتُو

قلتُ: صَرَّحَ فِي "الذَّخيرةِ": ((بأنَّ قَبضَ المبيعِ مَعَ العِلسِمِ بالعَيبِ رِضًا بالعَيبِ))، فما في "الزَّيلعيِّ"(\*) و"المَجمَع" لا يُخالِفُ مَا مَرَّ<sup>(٢)</sup> عَنِ "الهدايَةِ"؛ لأنَّ ذَاكَ جَعَلَ نَفسَ القَبضِ بَعدَ رُؤيـةِ العَيبِ رِضًا، وما في "الزَّيلعيُّ" صادقٌ عَليهِ، ويَدُلُّ عَلِيهِ أَنَّ "الزَّيلعيُّ" قال ((والمُرادُ بهِ عَيبٌ كانَ عِندَ البائع وقَبَضَهُ المُشتري مِنْ غَير أَنْ يَعلَمَ بهِ، ولم يُوحَدُ مِنَ المُشتري ما يَدُلُّ على

<sup>(</sup>١) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٣.أ.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٢٩/٦.

<sup>(</sup>٣) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣٦/٣.

<sup>(</sup>٤) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ١٦٠/٢ (هامش "المدرر والغرر").

<sup>(</sup>٥) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢١/٤.

<sup>(</sup>٦) في هذه المقولة.

<sup>(</sup>٧) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ٢١/٤.

ولو يَسيراً، "جوهرة"<sup>(١)</sup> (عِندَ التَّجَّارِ) الْمرادُ بِهمْ أربابُ المَعرِفَةِ بكُلِّ تِحارةٍ وصَنعةٍ، قالَهُ "المُصنَّفُ"<sup>(٢)</sup> (أَخَذَهُ بكُلِّ الثَّمَنِ أو رَدَّهُ).....

الرِّضَا بهِ بَعدَ العِلمِ بالعَيبِ))، فقُولُهُ: ((وقَبَضَهُ إلخ)) يَدُلُّ على أنَّهُ لَو قَبَضَهُ عالِماً بالعَيبِ كانَ قَبْضُه رِضًا، فقَولُهُ: ((ولم يُوجَدُ مِنَ المُشتَري إلخ)) أعمُّ ثمَّا قَبَلُهُ، أو أرادَ بهِ ما لو عَلِمَ بالعَيب بَعدَ القَبض.

### (تَتِمَّةٌ)

في "جامع الفُصولَينِ" ("): ((لَو عَلِمَ المُشتَرَي إِلاَّ أَنَّهُ لَم يَعَلَمْ أَنَّهُ عَيبٌ، ثُمَّ عَلِمَ يُنظَرُ: إِنْ كَانَ عَيبًا بَيِّنًا لاَ يَحفَى على النَّاسِ كَالغُدَّةِ ونَحوِها لَم يَكُنْ لَهُ الرَّدُّ، وإِنْ حَفِيَ فَلَـهُ الرَّدُّ، ويُعلَمُ مِنهُ كثيرٌ مِنَ المَسائلِ)) اهـ. وفي "الخانيَّةِ" ((إِن اختَلَفَ التُحَارُ \_ فقالَ بَعضُهم: إِنَّهُ عَيبٌ، وبَعضُهم: لا \_ لَيسَ لَهُ الرَّدُّ إِذَا (") لَم يَكُنْ عَيبًا بَيِّنًا عِندَ الكُلِّ)) اهـ.

[٢٢٩٩١١] (قولُهُ: ولو يَسْيراً) في "البزَّازيَّةِ" ((اليَسيرُ: ما يَدخُلُ تَحتَ تَقويمِ الْمُقوِّمينَ، وتَفسيرُهُ: أَنْ يُقوَّمَ سَليماً بألفٍ ومَعَ العَيبِ بأقلَّ وقوَّمَهُ آخَرُ مَعَ العَيبِ بألفٍ أيضاً. والفاحِشُ: ما لَو قُوِّمَ سَليماً بألفٍ ، وكُلِّ قَوَّمُوهُ مَعَ العَيبِ بأقلَّ)) اهد.

[٢٢٩٦٢] (قولُهُ: بكُسلِّ تِحبارةٍ) الأَولى: مِنْ كُلِّ بَحبارةٍ، قبالَ "ح"(٧): ((يَعني: أَنَّـهُ يُعتبَرُ في كُلِّ تجارةٍ أهلُها، وفي كُلِّ صَنعَةٍ أهلُها)).

[٢٧٩١٣] (قولُهُ: أَخَذُهُ بكُلِّ الثَّمَن أو رَدَّهُ) أطلَقَهُ فشَمِلَ ما إذا رَدَّهُ فَوْراً أو بَعدَ مُدَّةٍ؛

<sup>(</sup>١) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢٤٠/١.

<sup>(</sup>٢) "المنح": كتاب في بيان أحكام البيوع ـ باب في بيان أحكام حيار العيب ٢/ق ١٠/أ.

<sup>(</sup>٣) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٥٣/١.

<sup>(</sup>٤) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في العيوب ٢٠١/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٥) في "الأصل" و"ك" و"آ" و"ب": ((إذ))، وما أثبتناه من "م" هو الموافق لعبارة "الخانية".

<sup>(</sup>٦) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ـ نوع اشترى تركية إلخ ٢٤/٣٩٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٧) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٢٨٤/أ ـ ب.

.....

لأنّه عبى التَّراخي كَما سيذكرُهُ "المُصنّفُ" (()، ونَقلَ "ابنُ الشَّحنَةِ" (() عَنِ "الخانيَّةِ" (()) ((لو عَلِمَ بالعَيبِ قَبلَ القَبضِ فقالَ: أبطلتُ البَيعَ بَطَلَ لَو بحَضرَةِ البائعِ وإِنْ لَم يَقبَلْ، ولَو في غَييتِهِ لا يَبطُلُ [البيعُ، وإن عَلِمَ بعيبٍ بعد القبض فقال: أبطلتُ البيع فالصحيح أنه لا يبطل] (أ) إلا بقضاء أو رضًا) اهد. وفي "جامع الفُصولَينِ" ((): ((ولُو رَدَّهُ بَعدَ قَبضِهِ لا يَنفَسِخُ إلا برضا البائع أو بحُكم))، قالَ "الرَّمليُّ ((): ((ولُو رَدَّهُ بَعدُ للَّ على أنَّهُ لَو وُجدَ الرِّضَا بالفِعلِ كَتسلَّمِهِ مِنَ المُشتري حينَ طَلبِهِ الرَّدَّ يَنفَسِخُ البَيعُ؛ لأنَّ مِنَ المُقرَّرِ عِندَهُمْ أنَّ الرِّضَا يَببُتُ تارةً بالفَعلِ وَتارةً بالفِعلِ، وقدَّمَ (عَهرَهُ عَنفَسِخُ البَيعُ؛ لأنَّ مِنَ المُقرَّرِ عِندَهُمْ أنَّ الرِّضَا يَببُتُ تارةً بالفَعلِ وتارةً بالفِعلِ، وقدَّمَ (عَهره عَنهُ التَعاطي: لَو رَدَّها بخيارِ عَيبٍ والبائعُ مُتيقِّنٌ أنَّها لَيسَتْ لَهُ، فأَخَذَها ورَضِي فهي بَيعُ بالتَّعاطي كَما في "الفتح" (()) وفيه (() أيضاً: أنَّ المَعنى يَقومُ مَن اللَّفظِ في البَيع ونَحوهِ)) اهد. وأمَّا ما يَقعُ كَثيراً مِنْ أنَّهُ إذا اطَلَعَ على عَيبٍ يَرُدُ المَبعِ مَن وَحوهِ)) اهد. وأمَّا ما يَقعُ كَثيراً مِنْ أنَّهُ إذا اطَلَعَ على عَيبٍ يَرُدُ المَبعِ يَبِهُ المُعْفِقِ في المَعْ عَلى عَيبٍ يَرُدُ المَبعِ يَرُدُ المُبعِ يَبِعْ يَرُدُ المُبعِ يَرُدُ المُبعِ ونَحوهِ))

(قُولُهُ: ونَقَلَ "ابنُ الشَّحَنَةِ" عَنِ "الخانيَّةِ": لَو عَلِمَ بِالْعَيْبِ إلى هَكَـٰنَا نَقَـلَ عَبَارةَ "الحَانيَّةِ" في "شَـرحِ الوَهْبانيَّةِ" لـ "ابنِ الشَّحنةِ"، والمَذكورُ فيها مِنْ فَصلِ الرَّدِّ بالْعَيْبِ: ((رَجُلٌ اشْتَرى شَيئاً فَعَلِمَ بَعَيْبٍ قَبلَ القَبضِ، فقال: أبطلتُ البيعُ إِنْ كَانَ بمحضر مِنَ البائعِ وإِنْ لم يَقبَلِ البائعُ، وإِنْ قالَ ذَلكَ في غَيبَةِ البائعِ لا يَبطُلُ البَيعُ إِنْ عَلِمَ بَعِيدٍ بَعَدَ القَبضِ فقال: أبطلتُ البَيعَ، الصَّحيحُ أَنَّهُ لا يَبطُلُ البَيعُ إِلاَ بقضاءٍ أو رضًا)) اهـ.

<sup>(</sup>۱) صـ۱۸۶ ـ "در "

<sup>(</sup>٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب البيع ٢٧٨/١. وانظر الهامش رقم (٤).

<sup>(</sup>٣) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخبار ـ فصل في الردِّ بالعبب ٢١٨/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٤) نقول: ما بين منكسرين زيادةٌ من "الخانية" لإصلاح العبارة، والظّاهر أنّ هذه الزيادة قد سقطت من بعض نسخ "ابن الشّخّة" التي نقل منها ابن عابدين رحمه الله نصَّ "الخانية"، ومنها النسختان اللتان بين أيدينا، ويدلُّ عليه أنه في هامش "م" نقل عن نسخةٍ لابن الشّخّنة نصَّ "الخانية" كاملاً كما أثبتناه، وانظر تقريرًات الرافعي هنا.

<sup>(</sup>٥) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ١/، ٢٥.

<sup>(</sup>٦) لم نعثر عليها في مظانُّها من "حاشية الرملي على جامع الفصولين" المسماة بـ"اللآلئ الدُّرية في الفوائد الخيرية".

<sup>(</sup>٧) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٠٦٠.

<sup>(</sup>٨) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٩٥٤.

إلى مَنزِلِ البائعِ، ويَقُولُ: دُونَكَ داَبَّتَكَ لا أُريدُها فَبَسَ برَدٌّ، وتَهلِكُ على المُشتري ولَـو تَعهَّدَهـا البائعُ حَيثُ لـم يُوجدْ يَينَهُما فَسخٌ قَولاً أو فِعلاً.

إلا المناع المناع الم يَتعَيَّنُ إِمساكُهُ) قَيدٌ للتَّخييرِ يَينَ الأَخذِ والرَّدِّ، فإذا وُجدَ ما يَمنَعُ الرَّدَّ يَتعَيِّنُ الأَخذُ، لَكِنْ فِي بَعضِ الصُّورِ يَرجعُ بنُقصانِ العَيبِ، وفي بَعضِها لا يَرجعُ كَما يَأتي (ا فَريساً، وكذا سيأتي (ا عندَ قول المُصنَّف ال (حَدَثَ عَيبٌ آخَرُ عِندَ المُشتري رَجَعَ بنُقصانه)). وممَّا يَمنَعُ الرَّدَّ ما في اللَّخيرةِ إلا المُصنَّف الخير، فرأى عيباً الرَّدَّ ما في اللَّذَخيرةِ إلا المَعربُ مِنْ آخرَ عَبداً وباعَهُ مِنْ غيرِهِ، ثُمَّ اشتراهُ مِنْ ذَلكَ الغير، فرأى عيباً كانَ عِندَ البائع الأوَّلِ لم يَرُدَّهُ على الذي اشتراهُ مِنْ جَهَيهِ)) اهد. ولو وَهبَهُ البائعُ النَّمَ اللَّهُ عَيرُ مُستفادٍ مِنْ جَهَيهِ)) اهد. ولو وَهبَهُ البائعُ الثَمنَ ثُمَّ وَحَد بللبيع عَيباً قيلَ: لا يَرُدُّ، وقيلَ: يَرُدُّ، ولو قَبلَ القَيضِ يَرُدُّهُ اتّفاقاً، "خانيَّة" (الشَّريا حاريةً فوَجَدا بها عَيباً، فرَحَي اللَّهُ اللَّهُ عَد رَمَ بالقُولِ الثَّاني، وحَرَمَ في "البَرَّازيَّةِ" (الشَّرَيا حاريةً فوَجَدا بها عَيباً، فرضيَ أحدُهما لم يَكُنُ للآخَر رَدُّها عِندُهُ، ولَهُ رَدُّ حِصَّتِهِ عِندُهُما)).

٧٢/٤

(قُولُهُ: ولَو قَبَلَ القَبض يَرُدُّهُ اتَّفاقاً) لأنَّهُ امتِناعٌ عَنْ إتمام العَقدِ، "خانيَّة".

<sup>(</sup>قُولُهُ: وَلَو وَهَبَهُ البَائعُ النَّمَنَ ثُمَّ وَجَدَ بَالَمَبِعِ عَيبًا قَيلَ: لا يَرُدُّ، وقَيلَ: يَسرُدُّ) يُنظَرُ تَوجيهُ القَولَمِنِ في هذهِ المَسانَةِ، ولَعلَّ وَجهَ الأوَّلِ أَنَّهُ لا ضَررَ على المُشتَري في عَدَمِ الرَّدِّ، وهوَ إِنَّما شُرِعَ للنُفعِ الضَّرَرِ، ووَجُـهَ الثَّاني تَحقُّقُ السَّبَبِ، والعِللُ الشَّرِعَيُّةُ إِنَّما يُراعَى تَحقَّقُها في غالبِ الأفرادِ لا في كُلِّ فَردٍ.

<sup>(</sup>١) صـ ٣٩٦ ـ وما بعدها "در"..

<sup>(</sup>٢) صع ٢٤ عـ "در".

<sup>(</sup>٣) تكررت كلمة ((البائع)) في "الأصل" مرتين، وهو خطاً من الناسخ.

<sup>(</sup>٤) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في العيوب ٢٠٤/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٥) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ـ نوع فيما يمنع الردُّ وما لا يمنعه ٤٦١/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

كحَلالَينِ أَحرَمَا<sup>(١)</sup> أو أَحَدُهُما، وفي "المحيطِ": ((وَصيٌّ أو وَكيلٌ أو عَبـدٌ مَأَذونٌ شَرَى شَيئاً بألفٍ وقِيمَتُهُ ثَلاثةُ آلافٍ لم يَرُدُّ<sup>(٢)</sup> بعَيبٍ؛ للإِضرارِ بيَتيمٍ ومُوكِّلٍ ومَولًى))،

[٢٧٩١٥] (قولُهُ: كحَلالَينِ أَحرَمَا أَو أَحَدُهُما) يَعني: إِذَا اشْتَرَى أَحَدُ الحَلالَينِ مِنَ الآخَـرِ صَيداً، ثُمَّ أَحرَمَا أَو أَحدُهما، ثُمَّ وَجَدَ الْمُشْتَرِي بِهِ عَيباً امْتَنَعَ رَدُّهُ ورجَعَ بالنَّقصان. اهـ "ح"<sup>(٣)</sup> عن "البحرِ"<sup>(٤)</sup>. فالمُرادُ بتَعيُّنِ إِمساكِهِ عَدمُ رَدِّهِ على البائعِ، فلا يُنافي وُجوبَ إِرسالِهِ كَما مَرَّ<sup>(٥)</sup> في الحجِّ.

٢٢٩١٦] (قولُهُ: وقِيمتُهُ ثَلاثهُ آلافٍ) الظَّاهرُ: أنَّ المَدارَ على الزِّيادَةِ التي تَرْكُها يَكونُ مُضِرَّاً. اهـ "ط"(١).

[۲۲۹۱۷] (قولُهُ: للإضرارِ إلخ) قلتُ: قَدْ يَكُونُ العَيبُ مَرَضاً يُفضِي إلى الهلاكِ، فيَحبُ أَنْ يُستَثَى، "مَقدسيّ". وفيهِ نَظرٌ؛ لأنَّ فَرضَ المَسألةِ فيما قِيمتُهُ زائِدَةٌ على ثَمنِهِ مَعَ وُجُودِ ذَلكَ العَيسِيفِ فيه، ومِثْلُهُ لا يَكُونُ عَيبُه مُفضِياً إلى الهلاكِ(٢٧)، تَأمَّلْ.

(قولُهُ: وفيهِ نَظَرٌ ، ولا يَحفَى أنَّهُ يُمكِنُ أنْ يَكونَ العَيبُ مُفضِياً للهَلاكِ ولَهُ قِيمةٌ ولَو قليلةً، فيَشتَرِيهِ الوَكيلُ مَثلاً بأقلَّ مِنْها، وهَذا لا امتِناعَ فيهِ.

<sup>(</sup>١) في "د" و"و": ((فأحرما)).

<sup>(</sup>٢) في "ط": ((لم يردُّهُ)).

<sup>(</sup>٣) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٢٨٤/ب.

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٣٩.

<sup>(</sup>٥) المقولة [٦٠٦٨١] قوله: ((وحَبَ إرسالُهُ)).

<sup>(</sup>٦) "ط": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ١٤٥/٣.

<sup>(</sup>٧) في هامشِ "م": ((قولُهُ: ومِثِلُهُ لا يَكونُ عَبْبُهُ مُفضياً إلى الهلاكِ) قالَ شَيخنا: ((قد يَكونُ عَبِهُ مُفضياً إلى الهلاكِ، بأنْ يَكونَ عَبْهُ مُفضياً إلى الهلاكِ غالباً: فنرلتْ قيمتُهُ إلى ماقةٍ مَثلاً، وبيع بيصف القيمة بَعدَ العَيب، فهذا قِيمتُهُ أكثرُ مِنْ ثَمنهِ وداءً مُفضياً إلى الهلاكِ؛ إِذْ ما دامَ حيًّا هوَ مالٌ مُتقوَّمٌ لتَوهُم شِفاهُ، سبحان من يُحيى العظامَ وهي رميمٌ)).

بخلافِ خِيـارِ الشَّـرطِ والرُّؤيَـةِ، "أشـباهٌ"(١). وفي "النَّهـرِ"<sup>(٢)</sup>: ((ويَنبَغي الرُّحــوعُ بالنَّقصـان كـوارِثٍ اشـتَرَى<sup>(٣)</sup> مِـنَ التَّرِكَةِ كَفَنـاً ووَجَــدَ بــهِ عَيبــاً، ولَــو تــبرَّعَ بالكَفَنِ أُحنَبيُّ

[٢٢٩١٨] (قولُهُ: بخلافِ خِيارِ الشَّرطِ والرُّوْيَةِ) أي: حَيثُ يَكُونُ لهم الرَّدُ؛ لَعَدَمِ تَمامِ الصَّفقَةِ كما في "البحر"(٤)، "ح"(٥).

[٢٢٩١٩] (قولُهُ: ويَنبَغي الرُّحوعُ بالنُّقصانِ) عِبارةُ "النَّهـرِ"(١): ((وفي مَهـرِ "فتـحِ القَديرِ"(٢): لَو اشتَرَى الذَّمِيُّ خمراً، وقَبَضَها وبها عَيـبٌ ثُمَّ أسلَمَ سَقَطَ خيبارُ الرَّدِّ اهـ. وفي "المحيط": وَصِيِّ أَو وَكِيلٌ إلح))، ثُمَّ قالَ في "النَّهـر"(٨): ((ويَنبَغي الرُّحوعُ بالنَّقصانِ في المُسالَتين)) اهـ، أي: مَسالَةِ مَهر "الفتح" ومَسالَةِ "المُحيطِ".

(٢٢٩٢٠) (قولُـهُ: كـوارِثٍ إلـخ) أي: فإنَّـهُ يَمتَنـعُ الــرَّدُّ ويَرجِـعُ بالنَّقصــانِ كمــا في "البحر "(٩)، "ح"(١٠).

[٢٢٩٢١] (قولُهُ: اشتَرَى مِنَ التَّرِكَةِ) أي: بثَمَنٍ مِنْ تَرِكَةِ المَيتِ.

<sup>·</sup> (١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد . كتاب البيوع صـ ٢٤٨ . بتصرف.

<sup>(</sup>٢) "النهر": كتاب البيع ـ ياب خيار العيب ق٣٧٣/أ نقلاً عن "البزازية".

<sup>(</sup>٣) في "د" و"و": ((شرى)).

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٢٠/٦ نقلاً عن "المحيط".

<sup>(</sup>٥) هذه العبارة ساقطة من نسخة "ح" التي بين أيدينا.

<sup>(</sup>٦) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق ٣٧٣/أ.

<sup>(</sup>٧) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل: وإذا تزوج إلخ ٢٦٢/٣.

<sup>(</sup>٨) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٣/أ.

<sup>(</sup>٩) "البحر": كتاب البيع - باب حيار العيب ٦/٠٤.

<sup>(</sup>١٠) "ح": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ق٢٨٤/ب.

قسم المعاملات	 792	حاشية ابن عابدين
	 	 لا يَرْجِعُ))،

[٢٢٩٢٧] (قُولُهُ: لا يَرْجِعُ) أي: الأجنبيُّ على بائعِهِ، قـالَ في "السِّراجِ": ((لأنَّهُ لَمَّا اشْتَرَى الثَّوبَ مَلَكُهُ، وبالتَّكفينِ يَزُولُ مِلْكُهُ عَنهُ(١)، ....

(قولُهُ: قالَ في "السِّراج": لأنَّهُ لَمَّا اشتَرى الشَّوبَ مَلكَهُ، وبالتَّكفينِ يَزُولُ مِلكُهُ إلى وقال "المقدسيُّ": ((ولَو اشتَرَى كَفناً لميْتِ، ثُمَّ وَحَدَ بهِ عَيباً لا يَردُّهُ، كَذا في "الحالاصة"، وفي "حاشيَتها": لتعلَّق حقّ الميْتِ به، ولا يَرجعُ بنقصان العَبِهِ لاحتِمالِ أَنْ يَفترسَهُ سَبْعُ فيعودَ لملكِ المُشتري فيتمكَّنَ مِنَ الرَّدُ وما لم يقعْ يَأْسٌ مِنَ الرَّدُ لا يَرجعُ بنقصهِ)) اهـ مِن "السَّنديُّ" و"ط". وانظُرْ ما قالَهُ "المُحشَّي" هُنا: ((مِنْ أَنَّهُ لا يَحسرُحُ أَنَّهُ المُحشَّي عبالشِّراءِ مَلكُهُ، وبالتَّكفين يَزُولُ مِلكُهُ عنهُ)) مع ما تقدَّمَ في الجنائز: ((مِنْ أَنَّهُ لا يَحسرُحُ الكفَنُ عَنْ مِلكِ المُتبرِّعِ))، وفرَّع عليهِ في "النَّهر" - كما نقلهُ "المحشِّي" : ((أَنَّهُ لَو افْتَرَسَ المُيتَ سَبِعُ كَانَ المُمترِّعِ)). والظَّاهرُ أَنَّ المُوادَ بملكِ المُيتِ الكفن في تكفين الأحنبيِّ تَعلَّي حقيقه به لا المِلكُ حقيقة، وقالَ المُستَرعي). والظَّاهرُ أَنَّ المُوادَ بملكِ المُيتِ الكفن في تكفين الأحنبيِّ تَعلَّي حقيقة، وقالَ المُستِديُّ: ((فالحاصِلُ: أَنَّ المَّدَ مَمتوعٌ في الصُّورتين، إلاَّ أَنَّ الوارثَ لهُ الرُّحوعُ بالنَّقصان؛ لاَنَّ عَلْمَ مَنْ عَلَى المُستَع كَانَ المَيتِ عَلَى المَّدَى وَلَو كانَ المَيتُ حيًّ كَانَ لَهُ الرُّحوعُ بنقصان العَيبِ عِنسَدَ تَعلَّر رَدَّهِ، وكَذا مَنْ قامَ مَقامَهُ، وأَمَّا الأحنبيُّ فإنَّه المَتعَ الرَّدُ لا يَرجعُ بالنَّقصان؛ لا تعملُ القَصان؛ لاحتِمال العَودِ إلى مَقامَ اللهِ المُ يَعلَّر الرَّدُ، ومُقتضاهُ عَدمُ رُجوعِ الوارثِ أيضاً بالنَّقصان ما لم يَقع اليَاسُ مِنَ الرَّدُ، ومَدْ تعنر الوارثِ فَلَمْ يَتعذُر الوَّذُ، ومُقتضاهُ عَدمُ رُجوعِ الوارثِ أيضاً بالنَّقصان ما لم يَقع اليَاسُ مِن الرَّدُ، ومُقتضاهُ عَدمُ رُجوعِ الوارثِ أيضاً بالنَّقصان ما لم يقع اليَاسُ مَن أَلَّهُ الرَّدُ، ومُقتضاهُ عَدمُ رُجوعِ الوارثِ أيضاً بالنَّقصان ما لم يقع اليَاسُ مُنتَ المُشْرَق وَلَهُ المُنتَعِ المَاسُلُ مَن المُرتَّ في "المُحيط" المَسالَة كما في "السَّراج" وقالَ: ((الفَرقُ أَنَّهُ إِذَا كانَ المُشتَع المَاسُلُ هوَ على حُكم مِلكُ المُورِثِ، فيقيع على الوَجهِ الذي أوجه الذي أوجَبَهُ العقدُ، وقد تعذر وقد في المُنتَقِودَ المُنْ المُورثِ في "المُعرفي على على ا

<sup>(</sup>١) في هامش "م": ((قولُهُ: وبالتَكفينِ يَرُولُ مِلكُه عنهُ)) ناقشَهُ شَيخُنا بمــا صرَّحـوا بــه في الجنــائزِ: لَــو تَـبرَّ عَ بـالكَفنِ شَخصٌ لـم يَخرِج الكَفنُ بالتَكفينِ عَنْ مِلكِ المُتبرَّع، حتَّى لَو افقرسَ الميتَ سَبُمَّ فالكَفنُ للمُتبرَّع، فَيَبَغي المَصيرُ إِلَى ما قالَهُ العلاَمهُ "ط"، وعبارتُه هكله: ((قولُهُ: ولَو تَبرَّعَ بالكَفنِ أَجنبيٌ لا يَرجعُ، يَعني: لُو اشترَى أجنبيٌ كَفناً مِــنْ مالهِ تبرَّعاً للمَيتِ، ثُمَّ وَجَدَ بهِ عيباً لا يَردُهُ ولا يَرجعُ، والتَّعبيرُ بالأجنبيُّ اتفاقيٌّ، قالَ "المَقدسيُّ" في "شرح الكَنزِ": ولَو اشترَى كَفناً لمَيْتِ مَـقً الهِسبِ؛ لاحتِمالِ أنْ يُفترسهُ سَبُعْ فَيعودَ المِلكُ للمُشتَرِي فَيتمكنَ مِـنَ الرَّدِّ، وما لـم يَقععْ ياسٌ مِـنَ الرَّدُ لا يَرجعُ بَنقَصِ العَيبِ؛ لاحتِمالِ أنْ يُفترسهُ سَبُعْ فَيعودَ المِلكُ للمُشتَرِي فيتمكنَ مِـنَ الرَّدِّ، وما لـم يَقععْ ياسٌ مِـنَ الرَّدُ

# وهذهِ إِحدى سِتٍّ مَسائِلَ لا رُجوعَ فيها بالنُّقصانِ مَذكُورةٍ في "البزَّازيَّةِ"،.....

وزَوالُ الْمِلكِ بفِعلِ مَضمون يُسقِطُ الأرشَ، وأمَّا في الوَحهِ الأوَّلِ فإنَّ مِقـدارَ الكَفَـنِ لا يَملِكُهُ الوارثُ مِنَ التَّركَةِ، فإذا اشَّتَرَاهُ وكفَّنَ بهِ لم يَنتَقِلْ بالتَّكفينِ عَنِ المِّلـكِ الـذي أوجَبَـهُ العَقـدُ، وقَد تَعذَّرَ فيهِ الرَّدُّ فرَجَعَ بالأرشِ)) اهـ، ومِثلُهُ في "الذَّحيرةِ".

### [مطلب: مسائل لا رجوع فيها بالنقصان]

[٣٧٩٧٣] (قولُهُ: وهذِهِ إِحدى سِتِ مَسائِلَ إِلَّجَ) تَبِعَ فِي ذَلَكَ صَاحَبَ "النَّهَرِ" (١ حيثُ قالَ: ((لا يَرجعُ بالنَّقصانِ فِي مَسائِلَ))، ثمَّ نَقَسلَ (١ سِتَ مَسائِلَ عَنِ "البَرَّازَيَّةِ "(٢ لَيَرجعُ بالنَّقصانِ فِي مَسائِلةٍ واحدةٍ، وهيَ: ((لَو باعَ الوارثُ مِنْ مُورَّثِهِ، فَماتَ المُشتَري ووَرِثَهُ البائعُ، ووَجَدَ بهِ عَيباً رَدَّ إِلَى الوارِثِ (١ الآخرِ إِنْ كانَ، فإنْ لَم يَكُنْ لَهُ سِواهُ لا يَرُدُهُ ولا يَرجعُ بالنَّقصانِ))، فافهمْ. وزادَ في "البحرِ (١٤) مَسالَةُ أنحرى عن "المُحيطِ":

الرَّةُ فيَرجعُ بالأَرْشِ، بخلافِ ما إِذا تَبَرَّعَ أجنبيٌّ بالتَّكفينِ؛ لأنَّ الكَفنَ مِلكُ الْمُتبرِّعِ، وبالتَّكفينِ أزالَهُ عَنْ مِنْكِهِ، فَبَطلَ حَقَّهُ مِنْ كُلِّ وجهِ كَما لَو تبرَّعَ بهِ على إِنسانِ في حالِ حياتِهِ)) اهـ، ولَعلَّ هذهِ المَسألةَ فيها طَريقَتانِ.

(قولُهُ: وزَوالُ المِلْكِ بفِعلِ مَضمون إلخ) أي: بخلاف غَيرِ المَضمون، فإنَّهُ لا يُوجبُ السُّـقوطَ كـالموت، فإنَّهُ لا يُوجبُ السُّـقوطَ كـالموت، فإنَّهُ لا يَعنَعُ؛ فإنَّهُ بهِ ضمانٌ، فلا يَمنَعُ مِنَ الرُّحوعِ بالأَرْشِ، وكالعِتقِ بلا مال، فإنَّ الاَستِحسانَ أنَّهُ لا يَمنَعُ؛ لأَنَّهُ لا يُوجبُ الضَّمانَ فأشبَهَ المَوتَ، بخلاف الأكلِ على قُولِ "أبي حنيفة"، والبَيع والقَتلِ. اهـ مِنَ "السِّراج". (قولُهُ: يفِعل مَضمون إلخ) سيَأتي تَوضيحُ هذهِ الجُملَةِ في هذا الباب.

(قولُهُ: رَدَّ إِلَى الوارِثِ الآخر النح) الأصوَبُ حَذفُ ((إلى)) كُما هي عِبارَةُ "الأصل".

<sup>(</sup>١) "النهر": كتاب البيع ـ باب حيار العيب ق٣٧٣/أ.

<sup>(</sup>٢) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ـ نوع في الردِّ به ٤٤٦/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

 <sup>(</sup>٣) في هامش "م": ((قولُهُ: ووَجَدَ بهِ عَبباً رَدَّ إلى الوارِث إلخ)) الصَّوابُ إِسقاطُ ((إلى)) ووَصْلُ الضَّميرِ بالفعلِ، أي:
 ردَّهُ الوارثُ الآحرُ على الوارثِ البائع اهـ. نقول: عبارة "البزازية" و"النهر": ((ردَّه إلى الوارث الآخر)).

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٢/٠٤.

## وذَكَرنا في "شَرحِنا" لـ "المُلتَقَى" ( ) مَعزيًّا لـ "القُنية": ((أنَّهُ قَدْ يَرُدُّ ( ) بالعَيبِ ولا يَرجعُ بالتَّمنِ))

((لو اشترَى المُولى مِنْ مُكاتَبِهِ فَوَجَدَ عَيباً لا يَرُدُّ ولا يَرجعُ ولا يُخاصِمُ بائعَهُ؛ لكُونهِ عَبدَهُ)) اهـ. وسيأتي (آ مَسائلُ أُخرُ في "الشَّرحِ" و"المعنِ" عندَ قَولِ "المُصنَّفِ": ((حدَثَ عَيبٌ آخرُ عِندَ المُشتري رَجَعَ بنُقصانِهِ إلخ))، وذَكرَ "الشَّارَحُ" في كتابِ الغَصبِ مَسالةً أُخرَى عِندَ قَولِ المُصنَّفِ": ((خَرَقَ ثُوباً))، وهي: ((ما لو شَرَى حِياصةَ فِضَّةٍ مُموَّهةً بالنَّهبِ بوَزنِها فِضَّةً، فزالَ "المُصنَّفِ": ((خَرقَ ثُوباً))، وهي : ((ما لو شَرَى حِياصةَ فِضَّةٍ مُموَّهةً بالنَّهبِ بوَزنِها فِضَّةً، فزالَ تَمويهُها عِندَ المُشتري، ثُمَّ وَحدَ بها عَيباً فلا رُجوعَ بالعَيبِ القَديمِ؛ لتَعييها بزَوال التَّمويهِ، ولا بالنَّقصان للزُومِ الرِّبا))، ومِنْها ما في "البرَّازيَّةِ" ((كُلُّ تَصرُّفٍ يَدلُ على الرِّضَا بالعَيبِ بَعدَ العِلم بهِ يَمنَعُ الرَّدُ والرُّجوعَ بالنَّقص)) [7/ترائل].

[٢٢٩٢٤] (قولُهُ: مَعزيًا لـ "القُبيةِ") قالَ فيها ("): ((وفي "تَتَمَّةِ الفَتَاوَى الصُّغْرَى": باعَ عَبداً وسلَّمَهُ وَكُلُّلَ رَجُلاً بِقَبضِ ثَمنِي، فقالَ الوَكيلُ: قَبضتُهُ فضاعَ، أو دَفعتُهُ إلى الآمِرِ وحَحَدَ الآمِرُ كُلَّهُ فالقَولُ للوَكيلِ معَ يَمينِهِ، وبَرِئَ المُشتَري مِنَ التَّمَنِ، فلو وجَدَ بهِ عَيباً ورَدَّهُ لا يَرجعُ بالتَّمنِ على البائع؛ لعَدم ثُبُوتِ القَبضِ في زَعمهِ، ولا على الوكيلِ؛ لأنَّهُ لا عَقدَ بَينَهما، وإنَّما هوَ أمينٌ في قَبضِ النَّمنِ، وإنَّما يُصدَّقُ في دَفع الضَّمانِ عَنْ نَفسهِ، قالَ رَضِيَ اللَّهُ عَنهُ: وعُرِفَ بهِ أنَّهُ إذا صدَّقَ الآمرُ الوَكيلَ في الدَّفع إليهِ يَرجعُ المُشتري بَعدَ الرَّدِ بالعَيبِ بالتَّمنِ على الآمِرِ دُونَ القابضِ)) اهـ "ح"(٧).

(قُولُهُ: لَو اشْتَرَى المَولى مِنْ مُكاتَبهِ فَوَجَدَ عَيباً إلخ) إِنَّما يَظهرُ ما قالَهُ في "المحيط" فيما إذا عَجَّزَ نفسَهُ بَعدَ الشَّراء، لا فيما إذا بَقيَ على كتابتهِ، فإنَّهُ مَعَ المَولى أحنبيّانِ في الحُقوقِ.

<sup>(</sup>١) "الدر المنتقى": كتاب البيوع ـ فصل في حيار العيب ٢/١٤ (هامش "مجمع الأنهر").

<sup>(</sup>٢) في "ب": ((برد))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٣) ص ٤٢٤ \_ وما بعدها "در".

<sup>(</sup>٤) انظر الدر عند المقولة [٣١٣٠٩] قوله: ((خُرَقَ ثُوباً)) وما بعدها.

<sup>(°) &</sup>quot;البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ـ نوع فيما يمنع الردَّ وما لا يمنعه ٤٥١/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٦) "القنية": كتاب البيوع ـ باب أحكام ردِّه بالعيب ق٨٠١/ب.

<sup>(</sup>٧) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق١٨٨/ب.

## (كالإِباقِ) إلاَّ إذا أَبَقَ مِن الْمُشتَرِي إلى البائعِ في البَلدَةِ.....

[۲۲۹۲۰] (قُولُهُ: كَالإِباقِ) بالكَسرِ: اسمٌ، يُقالُ: أَبَقَ أَبْقاً مِنْ بابِ تَعِبَ وَقَتَلَ وضَرَبَ، وهُوَ الأَكثَرُ كَما فِي "المُصباحِ" (أ)، وفي "الجوهرةِ" (أ) عَنِ "النَّعالبيِّ " ((الآبتُ: الهمارِبُ مِنْ غَيرِ ظُلْمِ السَّيِّدِ، فلَو مِنْ ظُلْمِهِ سُمِّيَ هارِبًا، فعلى هذا الإباقُ عَيبٌ لا الهرَبُ)). أَطلَقَهُ فَشَمِلَ ما لَو كَانَ مِنْ المُولِي، أَو مِنْ مُودَعِهِ، أَو المُستَعبرِ مِنهُ، أَو المُستَاجرِ، وما إذا كانَ مَسيرةَ سَفَرٍ أَوْ لا، خَرَجَ مِنَ البَلدَةِ أَو لا، قالَ "الزَّيلعيُّ "(أ): ((والأشبَهُ أَنَّ البَلدَةَ لُو كَبيرةً كالقاهرةِ كَانَ عَيبًا، وإلاَ لا، بأنْ كَانَ لا يَحفَى عَليهِ أَهلُها أَو لُيوتُها، فلا يَكُونُ عَيبًا))، "نهر "(ق). ويَأتِي أَنَّهُ لا بُدَّ مِنْ تَكرُّرُو، بأنْ يُوحَدَ عَيدًا المِسْتَري.

[۲۲۹۲۲] (قُولُهُ: إِلاَّ إِذَا أَبْقَ مِن المُشتَري إلى البائع) وكذا لو أَبْقَ مِـنَ الغـاصِبِ إلى المـولى، أو إلى غَيرِهِ إِذا لم يَعرِفْ بَيتَ المالكِ، أو لم يَقُوّ<sup>(١)</sup> على الرُّجوعِ<sup>(٧)</sup> إليهِ، "نهر"<sup>(٨)</sup>.

الله ((لَو أَبَقَ مِنْ قَرِيةِ الله عَنْ "القُنيَةِ" ((لَو أَبَقَ مِنْ قَرِيةِ (٢٩٩٧) (قُولُهُ: فِ البَلدَةِ) قَيَّدَ به لِما فِي "النَّهر" ((أَلو أَبَقَ مِنْ قَرِيةِ

(قولُهُ: أو لم يَقِفْ على الرُّجوعِ إلخ) عِبارةُ "النَّهرِ": ((أو لم يَقْوَ إلخ)).

<sup>(</sup>١) "المصباح المنير": مادة ((أبق)).

<sup>(</sup>٢) "الجوهرة النيرة": كتاب الإباق ٢/٢.

<sup>(</sup>٣) "فقه اللغة": الباب الثالث في الأشياء تختلف أسماؤها وأوصافها الاختلاف أحوالها \_ الفصل الشاني صـ ٣١ \_، والثماليي: هو أبو منصور عبد الملك بنُ محمد بن إسماعيل المعروف بالنّعاليي النّيسابوري (ت٢٩٥هـ)، من أثمَّة اللَّغة والأدب. ("طبقات النحويين واللغويين" صـ٣٧/١٧، "وفيات الأعيان" ٣/٨٧، "سير أعلام النبلاء" ٤٣٧/١٧).

<sup>(</sup>٤) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ٣٢/٤.

<sup>(</sup>٥) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٣/ب.

 <sup>(</sup>٦) في "الأصل" و"ك" و"آ" و"ب" ونسختنا من "النهر": ((لم يَقِفْ))، والأولى ما أثبتناه من "م"، وهو الموافق لبعض نسخ "النهر" التي نقل عنها الرافعي هنا.

<sup>(</sup>٧) في هامش "م" قولُهُ: ((أو لم يَقرَ على الرُّجوع إلخ)) أي: بأنْ عَظُمَتِ الْمَسافةُ بَينَهُ وبَينَ المُولى مَثَلاً. اهـ.

<sup>(</sup>٨) "النهر": كتاب البيع - باب خيار العيب ق٣٧٣/ب.

<sup>(</sup>٩) "القنية": كتاب البيوع ـ باب في العيوب ق١٠١/أ.

المُشتَري إلى قَريَةِ البائع يَكُونُ عَيباً)).

[٢٢٩٣٨] (قُولُهُ: ولم يَختَفِي) فلَو اختَفَى عِندَ البائع يَكُونُ عَيباً؛ لأنَّهُ دُليلُ التَّمرُّدِ.

[۲۲۹۲۹] (قولُهُ: والأحسَنُ أنَّهُ عَيبٌ) وقيلَ: لا مُطلقاً، وقيلَ: إِنْ دامَ على هــذا الفِعـلِ فعَيـبٌ لا لَو مَرَّتَينِ أَو ثَلاثاً، والظَّاهرُ أنَّ غَيرَ النَّورِ مِنَ البَهائم كالنَّورِ، "ط"(١).

ر ٢٢٩٣٠ (قولُهُ: قبلَ عَودِهِ مِن الإباق) ومِثلُهُ: قبلَ مَوتِهِ كَما في "البحمرِ"(٢)، فإنْ ماتَ آبِقاً يَرجعُ بنُقصان العَيبِ كَما في "الهنديَّةِ"(٢). ومَؤونَةُ الرَّدِّ على المُشتَري فيما لَهُ حِملٌ ومَؤونَةٌ، "بحر "(٤). ويَرُدُّهُ في مَوضع العَقدِ زَادَتْ قِيمتُه أو نَقصَتْ، أو في مَوضع التَّسليمِ لَو اختلَفَ عَنْ مَوضع العَقدِ كَما في "الخانيَّة "(٥)، "سائِحانيَّ".

[۲۲۹۳۱] (قولُهُ: "ابنُ ملَكِ"، "قُنيـة"<sup>(۱)</sup>) في بَعـضِ النَّسـَخِ: ((و"قُنيـة")) بزيـادةِ واوِ العَطـفِ، وهـيَ أحسَنُ، وذَكَرَ المَسألةَ أيضاً في "البَحرِ"<sup>(۷)</sup> عَنْ "جامع الفُصولَينِ"<sup>(۸)</sup>.

٢٢٩٣٦] (قولُهُ: والسَّرقَةِ) سَواءٌ أوجَبتْ قَطعًا أو لا كالنَّبَاشِ والطَّرَّارِ، وأسبابُها في حُكمِها

VT/ {

<sup>(</sup>١) "ط": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ٤٦/٣.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب حيار العيب ٢/٣٤ نقلاً عن "الصغرى".

<sup>(</sup>٣) "الفتاوى الهندية": كتاب البيوع ـ الباب الثامن في خيار العيب ـ الفصل الثالث فيما يمنع الردُّ بالعيب إلخ ٣/٨٣.

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٠٤.

<sup>(</sup>٥) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب السلم ـ فصل فيما يجوز السلم فيه وما لا يجوز ٢٦/٢ (هامش "الفتاوي الهندية").

<sup>(</sup>٦) "القنية": كتاب البيوع ـ باب العيوب ق١٠١/أ بتصرف.

<sup>(</sup>٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العبب ٢ /٤٣٠.

<sup>(</sup>٨) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٥٢/١.

إِلاَّ إِذَا سَرَقَ شَيِئاً للأكلِ مِنَ المُولى، أو يَسيراً كفَلْسٍ أو فَلسَينِ<sup>(١)</sup>، ولو سَــرَقَ عِنــدَ المُشتَري.....

كَما إذا نَقَبَ البّيتَ، وإطلاقُهم يَعُمُّ الكُبرى كَما في "الظّهيريَّةِ" (٢)، "ح" عَن "النّهر" (٤).

[۲۷۹۳۳] (قولُهُ: إلاَّ إِذَا سَرَقَ شَيئاً للأَكلِ مِنَ المَولَى) أي: فإِنَّهُ لا يَكُونُ عَيباً، بخلافِ ما إِذَا سَرَقَ لَيبيعَهُ أُو سَرَقَهُ مِنْ غَيرِ المَولَى لَيَأْكَلُهُ، فإِنَّهُ عَيبٌ فيهما، "بحر "(°)، فافهم. وظاهرُهُ قَصْرُ ذلكَ على الْمأكول، ويُفيدُهُ قُولُ "البزَّازيَّةِ"(۱): ((وسَرِقَةُ النَّقدِ مُطلَقاً عَيبٌ، وسَـرِقَةُ المَأكولاتِ للأكلِ مِنَ المَولَى لا يَكُونُ عَيبًا))، قالَ في "النَّهرِ"(۷): ((ويَنبَغي أَنَّهُ لَـو سَرَقَ مِنَ المَولَى زيادَةً على ما يَكُلُهُ عُرِفاً يَكُونُ عَيبًا)).

(٢٧٩٣٤) (قولُهُ: أو يَسيراً كَفَلْسٍ أو فَلسَينِ) حزَمَ بهِ "الزَّيلعيُّ"(^)، وظاهرُ ما في "المِعراجِ" أَنَّها قُويَّلُةٌ، وأنَّ المَذهبَ الإِطلاقُ، وعلى هَذا القَولِ ما دُونَ الدِّرهـمِ كَذلكَ كَما ذَكرَهُ فِيه، "بحر"(٩).

ره ٣٧٩٣٥] (قولُهُ: ولو سَرَقَ الِخ) ستأتي هذهِ المُسألةُ أواخِرَ البـابِ عنــدَ قَــولِ "المُصنَّــفـــِ": ((قُتِلَ المَقبوضُ أو قُطِعَ الخ)) (١٠)، وهيَ مَذكورةٌ في "الهدايَةِ"(١١).

<sup>(</sup>١) في "د" و"و": ((وفَلْسَين)) بالواو.

<sup>(</sup>٢) "الظهيرية": كتاب البيوع ـ الفصل الخامس في العيوب ق٣٥٦/أ.

<sup>(</sup>٣) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٢٨٤/ب.

<sup>(</sup>٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب حيار العيب ق٢٤٠٪أ.

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع. باب خيار العيب ٢٤٤/٦.

<sup>(</sup>٦) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ـ النوع الأول ما هو عَيبٌ وما لا ٢٣٧/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٧) "النهر": كتاب البيع ـ باب حيار العيب ق٧٤/أ.

<sup>(</sup>٨) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ٣٢/٤.

<sup>(</sup>٩) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٢٤٤/٦.

<sup>(</sup>۱۰) صــ۸۰۰ـــ "در".

<sup>(</sup>١١) "الهداية": كتاب البيوع - باب حيار العيب ٤١/٣.

[٢٢٩٣٦] (قولُهُ: أيضاً) أي: بَعدَما سَرَقَ عِندَ البائع.

[٢٢٩٣٧] (قولُهُ: رَجَعَ برُبِعِ النَّمَنِ) سواءٌ كانَتِ السَّرِقَةُ مُتكرِّرةً عِندَهُما، أو اتَّحَدَتْ عِندَ أحلِهِما وتَكرَّرَتْ عِندَ الآخرِ كَما يُفيدُهُ التَّعليلُ، ووَجهُ الرُّجوعِ بالرُّبعِ أَنَّ دِيَةَ الْيَدِ فِي الحرِّ نِصفُ النَّفسِ، وفي الرَّفِقِ نِصفُ القِيمَةِ، وقَدْ تَلِفَ هذا النَّصفُ بسَبَينِ تَحَقَّقُ أحدُهما عِندَ البائعِ والآخرُ عِندَ المُشتري، فيتنصَّفُ المُوجَبُ، فيرجعُ بنِصفِ النَّصفِ وهُوَ الرَّبعُ. وأطلَقَ فيهِ فشَمِلَ ما إذا طَلَبَ وَلَا اللَّهُ الللللَّهُ الللَّهُ الللَّهُ اللَّهُ اللَّهُ اللَّهُ اللَّهُ اللَّهُ الللللَّهُ اللَّهُ اللَّهُ اللللَّهُ الللللَّةُ اللَّهُ اللَّهُ اللَّهُ اللَّهُ الللللَّهُ اللَّهُ اللَّهُ الللَّهُ اللَّهُ

[٢٧٩٣٨] (قولُهُ: رَجَعَ بثلاثةِ أرباعِ ثَمنِهِ) أي: رَجَعَ المُشتَري عَليهِ بذَلكَ؛ لأنَّ رُبعَ الشَّمنِ سَقَطَ عَن البائع بالسَّرقَةِ الثَّانيةِ.

(۲۲۹۳۹ (قولُهُ: أو أَنْ يَأْكُلَ إِلَخ) قَالَ فِي "النَّهْرِ" (أَنَّ ((وفَسَّرَهُ -أَي: التَّمييزَ - بَعضُهــم بـأَنْ يَأْكُلَ ويَشرَبَ ويَستنجيَ وَحـدَهُ، وهـذا يَقتَضي أَنْ يَكُونَ ابنَ سَبعٍ؛ لأَنَّهـم قـدَّرُوهُ بذلكَ فِي الحَضانةِ، لكنْ وَقعَ التَّصريحُ فِي غَيرِ مَوضعٍ بتَقديرِهِ بخمسِ سِنينَ فما فَوقَها، وما دُونَ ذَلكَ لا يَكُونُ عَيبًا) اهـ. لا يَكونُ عَيبًا) اهـ.

قلتُ: والفَرْقُ بَينَ البابَينِ أنَّ المَدارَ هُنا على الإدراكِ، وهُنـاكَ على الاستِغناءِ عَـنِ النِّساء، تَأَمَّلْ.

<sup>(</sup>١) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢١/٢ باحتصار.

<sup>(</sup>٢) ((أن)) ليست في "و".

<sup>(</sup>٣) "ط": كتاب البيوع \_ باب خيار العيب ٤٦/٣.

<sup>(</sup>٤) "النهر": كتاب البيع - باب خيار العيب ق ٢٧٤/أ.

وتمامُهُ في "الجوهرةِ"، فلو لم يَأْكُلُ ولم يَلبَسْ وَحدَهُ لم يَكُنْ عَيباً، "ابنُ ملَكِ". (وكِبَراً) لأنَّها في الصَّغَر، لقُصُورِ عَقلِ وضَعفِ مَثانَةٍ عَيبٌ، وفي الكِبَر؛ لسُوءِ الحتيارِ وداء باطن عَيبٌ آخَرُ، فعندَ اتِّحادِ الحالَةِ ــ بانْ ثَبَتَ إِباقُهُ عندَ بائعِهِ ثُمَّ مُشتَرِيهِ كِلاَهُما في صِغَرِهِ أو كِبَرهِ ـ لَهُ الرَّدُّ لاتِّحادِ السَّبَبِ، وعِندَ الاحتِلاف لا؛ لكَونِهِ عَيباً حادِثاً كَعَبدٍ حُمَّ عندَ بائعِهِ ثُمَّ حُمَّ عِندَ مُشتَريهِ،...............

(۲۲۹٤٠) (قُولُهُ: وتمَامُهُ في "الجوهرةِ"(١) لم أرَ فيها زيادةً على مــا هُنــا، إلاَّ أنَّـهُ ذَكَـرَ فيهــا(١) التَّقديرَ الأُوَّلَ عندَ قَولِهِ: ((والبولِ في الفِراشِ))، والثَّانيَ عندَ قَولِهِ: ((والسَّرِقَةِ))، وظاهرُ "البحــرِ"<sup>(٢)</sup> وغَيرِهِ عَدَمُ الفَرْقِ بَينَ الموضعينِ.

[٢٢٩٤١] (قولُهُ: لأنَّها) أي: هذهِ العُيوبَ التَّلاثةَ.

[٢٧٩٤٧] (قولُهُ: لقُصُورِ عَقَلِ) يَرجِعُ إِلَى الإِباقِ والسَّرِقَةِ، كما أنَّ قَولَهُ بَعدَهُ: ((لسُوءِ اختِيانِ)) يَرجعُ إليهما أيضاً، "ط"(٢).

[٢٢٩٤٣] (قُولُهُ: فعندَ اتَّحادِ الحالَةِ إلخ) تَفريعٌ على اختِلافِها<sup>(٤)</sup> صِغَراً وكِبَراً.

[٢٢٩٤٤] (قُولُهُ: بَأَنْ ثَبَتَ إِبِاقُهُ) أي: أَو بَولُهُ أَو سَرِقْتُهُ.

[٢٢٩٤٥] (قولُهُ: عندَ بائعِهِ) أو عندَ بائع بائعِهِ.

[٢٢٩٤٦] (قولُهُ: ثُمَّ مُشتَريهِ) أفادَ أَنَّهُ لَو ثَبَتَ عِندَ البائعِ ولم يَعُدْ عِندَ المُشتَري لا يَرُدُّ، وهُـوَ الصَّحيحُ كَما في "جامع الفُصولَين"(°).

<sup>(</sup>١) انظر "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ٢٤٠/١ ـ ٢٤١.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٤٤/٦.

<sup>(</sup>٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢٦/٣.

<sup>(</sup>٤) في "الأصل" و"ك" و"آ": ((اختلافهما)).

<sup>(</sup>٥) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٥١/١ ـ ٢٥٢.

إِنْ مِن نَوعِهِ لَهُ رَدُّهُ، وإِلاَّ لا، "عَينيّ"(١). بَقيَ لَو وَجَدَهُ يَبُولُ، ثُمَّ تَعيَّبَ حتَّى رَجَعَ بَالنَّقصانِ ثُمَّ بَلَغَ هَل للبَائعِ أَنْ يَستَرِدَّ النُّقصانَ؛ لزَوالِ ذلك العَيبِ بالبُّلوغِ؟ يَنبَغيي: نَعَمْ، "فتح".

٢٢٩٤٧٦] (قولُهُ: إِنْ مِن نَوعهِ) بأنْ حُمَّ في الوَقتِ اللذي كانَ يُحَمُّ فيهِ عِندَ البائعِ كَما في "النَّهر"(٢)، "ح"(٣).

[٢٢٩٤٨] (قُولُهُ: لَو وَحَدَهُ يَبُولُ) أي: وهُوَ صَغيرٌ، وثَبْتَ بَولُهُ عِندَ بالعِهِ أيضاً.

[٢٧٩٤٩] (قولُهُ: حتَّى رَجَعَ بالنَّقصانِ) أي: نُقصانِ البَولِ؛ لأنَّهُ بالعَيبِ الحادثِ امتَنعَ الرَّدُّ فصالَحهُ فَتَعَيَّنَ الرُّحوعُ بالنَّقصانِ، والظَّاهرُ أنَّ العَيبَ الحادثَ غَيرُ قَيلٍ، بَلْ مِثلُهُ ما لَو أرادَ الرَّدَّ فصالَحهُ البائعُ عَنِ العَيبِ على شَيء مَعلومٍ، ثُمَّ رأيتُ في "النَّهرِ" عن "الحانيَّة "أ: ((اشترَى حاريةً وادَّعَى البائعُ عَنِ العَيبِ على شَيء مَعلومٍ، ثُمَّ حاضَتْ، قالوا: إنْ كانَ البائعُ أعطاهُ على وَحِهِ الصُّلحِ عَنِ العَيبِ كانَ للبائع أنْ يَستَرِدَّ ذَلكَ)) اهم، وسيأتي (أ) آخِرَ البالِ تَقييدُ "الشَّارِجِ" ذَلكَ بما إذا زالَ العَيبُ بلا عِلاجهِ.

٢٧٩٥٠٦ َ (قُولُهُ: يَنبَغي نَعَمْ) نَقَلَ ذَلكَ في "الفتحِ"(٧) عَنْ والدِ صاحبِ "الفَوائدِ الظَّهيريَّةِ"،

(قولُ "الشَّارح": يَنبَغي: نَعَمْ) قَدْ يُقالُ: يَنبَغي عَدَمُ الرُّحوعِ، وذَلكَ أَنَّهُ بالبُلوغِ لم يُتَيَقَّنْ بزَوالِ العَيبِ؛ لاحتِمالِ أَنَّهُ بسَبِ ضَعفِ المَّانَةِ أو النَّاءِ قَبلَ البُلوغِ وبَعدَهُ، ولا رُجوعَ مَعَ الشَّكُّ في زَوالِ العَيبِ بَحْــلافِ ما ذَكَرَهُ مِنَ المُسالَتينِ، فإِنَّهُ قد تُيُقِّنَ بزَوالِهِ.

<sup>(</sup>١) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١٥/٢ بتصرف.

<sup>(</sup>٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٣/ب.

<sup>(</sup>٣) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٢٨٤/ب.

<sup>(</sup>٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٣/ب.

<sup>(</sup>٥) "الحانية": كتاب البيوع ـ فصل في العيوب ١٩٩/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٦) صـ ۲۷ه ـ "در".

<sup>(</sup>٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦/٦.

(والجُنُون) هو اختِلالُ القُوَّةِ التي بها إِدراكُ الكُلِّيَاتِ، "تلويـــح". وبــهِ عُلِــمَ تَعريــفُ العَقلِ أَنَّهُ القُوَّةُ المَذكورةُ، ومَعدِنُهُ القَلَبُ، وشُعاعُهُ في الدِّماغِ، "درر"(١)،......

وأنَّهُ قالَ: ((لا روايَةَ فيه))، وأنَّهُ استَكلَّ لذَلكَ بَمسألتَين (٢): ((إحداهُما: إِذَا اشْتَرَى حاريَةً ذات زَوجٍ كانَ لَه رَدُّها، ولَو تَعَيَّبَ بَعَيبٍ آخرَ رَجَعَ بالنَّقصان، فلو أبانَها زَوجُها كانَ للبائعِ أَنْ يَستَرِدَّ النَّقصانَ لزَوالِ ذَلكَ العَيبِ، فكذا فيما نَحنُ فيهِ. والثَّانيةُ: إِذَا اشْتَرَى عَبداً فوَجَدَهُ مَريضاً كانَ لَهُ الرَّدُ، ولَو تَعَيَّبَ بَعَيبٍ آخَرَ رَجَعَ بالنَّقصان، فإذا رَجَعَ ثُمَّ بَرِئَ بالمُداواةِ لا يَستَرِدُّ، وإلاَّ استَرَدً، والبُلوغُ هُنا لا بالمُداواةِ، فينَبَغي أَنْ يَستَرِدًّ)) اهد.

#### [مطلب في تعريف الجنون]

(٢٧٩٥١ع (قولُهُ: "تلويح") قالَ في "البحرِ" ((وفي "التَّلويحِ" (أَ): الجنونُ: اختِلالُ القُوَّةِ الْمُميِّرَةِ بَينَ الأشياءِ الحَسنَةِ والقَبيحَةِ المُدرِكَةِ للعَواقبِ، انتهى. والأخصَرُ: اختِلالُ القوَّةِ الَّتي بها إدراكُ الكُنيَّاتِ)) اهـ. وأشارَ بقولهِ: ((والأجصرُ)) إلى أنَّ المُؤدَّى واحدٌ، فما عَزاهُ "الشَّارحُ" إلى "التَّلويح" نَقلٌ بالمُعنَى، فافهمْ.

(قُولُهُ: وهُوَ خِلافُ ما ذَكرَهُ الحُكَماءُ إلخ) مِنْ أَنَّهُ جَوهرٌ مُضيَّة، خَلَقهُ اللَّه تَعالى في الدِّماغ، وجَعَلَ نُورَهُ في القَلبِ، يُدرَكُ بهِ الغائباتُ بالوَسائطِ والمُحسوساتُ بالمُشاهدَةِ.

<sup>(</sup>١) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب محيار العيب ١٦١/٢.

<sup>(</sup>٢) في "آ" زيادة: ((ذكرهما)).

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٢ / ٤٤ ـ ٥٠ .

<sup>(</sup>٤) "التلويح": باب المحكوم عليه ـ فصل في الأمور المعترضة على الأهلية ٢٦٧/٢.

<sup>(</sup>٥) لم نعثر على تخريج له فيما بين أيدينا من المصادر الحديثية.

<sup>(</sup>٦) المسمى "ضوء المعالي شرح بدء الأمالي": صـ ١٣٠ عند شرح قوله: ((وما عذرٌ لذي عقل بجهل)).

(وهُوَ لا يَختَلِفُ بهما) لاتِّحادِ سَبَبِهِ، بخلافِ ما مَرَّ (۱)، وقِيلَ: يَختَلِفُ، "عَينيّ "(۲). ومِقدارُهُ: فَوقَ يَومٍ ولَيلَةٍ، ولا بُدَّ مِنْ مُعاوَدَته عِندَ الْمُشتَري.......

[٢٧٩٥٣] (قولُهُ: وهُوَ لا يَحتَلِفُ بهما) فلو جُنَّ في الصِّغَرِ في يَدِ البائع ثُمَّ عاوَدَهُ في يَدِ المُستَري في الصِّغَرِ أو في الكِبَرِ يَرُدُّهُ؛ لأنَّهُ عَينُ الأوَّل؛ لأنَّ سَببَ الجنون في حال الصِّغرِ والكِبَرِ مُتُحدٌ، وهو فَسادُ الباطنِ، أي: باطنِ الدِّماغ، وهنا مَعنى قول "محمَّد" (٢٠ رحمهُ اللهُ تَعالى: ((والجنونُ عَيبٌ أبداً))، لا ما قِيلَ: إِنَّ مَعناهُ أَنَّهُ لا تُشتَرَطُ المُعاوَدةُ للجُنون في يَدِ المُشتَري، فيرُدُّ بمحرَّدِ وُجودِهِ عندَ البائع، فإِنَّهُ عَلَطٌ؛ لأنَّ اللهَ تَعالى قادرٌ على إزالتِهِ بإزالَةِ سَبهِ وإنْ كانَ قلَّما يَرُولُ، فإذا لا تُحقَّقِ قِيامِ العَيب؛ فلا بُدَّ يَرُولُ، فإذا في المُعاودةُ وهذا هُوَ الصَّحيتُ، وهُو المَدكورُ [٣/٤٨٤/] في "الأصلِ (٥ و الجامع الكَبيرِ (١٠)، مِن المُعاودَةِ، وهذا هُوَ الصَّحيتُ، وهُو المَذكورُ (٣/٤٨٤/) في "الأصلِ (٥) و الجامع الكَبيرِ (١٠)،

وَهُوهُ عَلَى اللَّهُ وَقِيلَ: يَختَلِفُ) فَيَكُونُ مِثلَ ما مرٌّ ( مِنَ الإِباقِ ونَحوِهِ، فلا بُـدَّ مِنْ تَكرُّرِهِ في الصِّغَر أو في الكِبَر، وهذا قَولٌ ثالثٌ.

رهُ ٢٢٩٥) (قُولُهُ: ومِقدارُهُ فَوقَ يَومٍ ولَيلَةٍ) جزَمَ بهِ "الزَّيلعيُّ"(١،) وقِيلَ: هُوَ عيبٌ ولَو ساعةً،

V 2/2

<sup>(</sup>۱) صـ ٤٠٠ \_ "در".

<sup>(</sup>٢) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ١٦/٢ بتصرف.

<sup>(</sup>٣) "الجامع الصغير": كتاب البيع ـ باب في العيوب صــ ٩٩ـــ.

<sup>(</sup>٤) في "ب": ((فإذ)).

<sup>(</sup>٥) وعبارته: ((وإنْ طَعَنَ المشتري بإباق أو جنون ولا يَعلَمُ القاضي ذلكَ فإنَّه لا يَستحلِفُ البائعَ حتَّى يشهدَ شاهدانِ أنَّه قد أَبْقَ عندَ المشتري أو جُنَّ) اهم فقَّد صَرَّح في "الأصلِ" باشتراطِ المعاوَدَةِ في الجنونِ، كذا في "فتحِ القدير"٧/٦، وانظر "الأصلَ": كتاب البيوع والسلم ـ باب العيوب في البيوع كلها د/١٧٨٠.

<sup>(</sup>٦) لم نعثر على المسألة في نسختنا من "الجامع الكبير".

<sup>(</sup>٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٧/٦.

<sup>(</sup>٨) صـ ٤٠١ ــ "در".

<sup>(</sup>٩) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ٣٢/٤.

# في الأَصَحِّ، وإلاَّ فلا رَدَّ إلاَّ في ثَلاثٍ: زِنِي الجاريَةِ، والتَّولُّدِ مِنَ الزِّني، والوِلادَةِ،......

وقِيلَ: الْمُطبَقُ، "نهر"(١)، والْمُطبَقُ بفَتحِ الباءِ، "بحر"(٢)، ومَرَّ تَعريفُهُ فِي الصَّومِ(٣).

[٢٢٩٥٦] (قولُهُ: في الأصَحِّ) قَدْ عَلَمتَ أَنَّ مُقابِلَهُ غَلَطٌ.

[۲۷۹۵۷] (قولُهُ: إلاَّ في ثَلاثٍ إلخ) فيهِ: أنَّ الكَلامَ في مُعاوَدةِ الجنونِ، وهذهِ لَيسَتْ مِنهُ، وهيَ مُستثناةً (أَنَّ المُعَاوِدةِ مُطلَقاً، وعِبارةُ "البحرِ" ("): ((الأصلُ أنَّ المُعَاوِدَةَ عِنـدَ المُشـتري بَعدَ الوُجودِ عندَ البائع شَرطٌ للرَّدِّ إلاَّ في مَسائلَ إلخ)).

[۲۲۹۵۸] (قُولُهُ: والتَّولُّدِ مِنَ الزِّني) بأنْ يَكُونَ الرَّقيقُ مُتولِّداً مِنَ الزِّني، لكنَّ هذا ثَمَّا لا تُمكِنُ مُعاوَدتُهُ، "ط"(٢).

[٢٧٩٥٩] (قولُهُ: والوِلادَق) قالَ في "الفَتح" ((إِذَا وَلَدَت الجاريَةُ عِندَ البائعِ لا مِنَ البائعِ أُو عِندَ آخرَ فَإِنَّهَا تُرَدُّ عَلَى رُوايَةِ كِتَابِ الْمُضارَبَةِ، وهُوَ الصَّحيحُ وإِنْ لَم تَلِدْ ثَانياً عندَ الْمُشتَرِي؛ لأنَّ الوِلادَةَ عَيبٌ لازمٌ؛ لأنَّ الضَّعفَ الذي حَصَلَ بالوِلادَةِ لا يَزولُ أبداً، وعَليهِ الفَتوَى، وفي رُوايَةٍ كِتَابِ البُيوعِ لا تُرَدُّ) اهـ. وقولُهُ: ((لا مِنَ البائعِ))؛ لأنَّها لَو وَلَدَتْ مِنهُ صارَتْ أمَّ ولَـدِهِ فلا يَصِحُ بَيعُها، قالَ في "الشُّرنبُلاليَّةِ" ((أوقولُهُ: وإنْ لم تَلِدْ: لَيسَ المُرادُ ما يُوهِمُ الرَّدَّ بَعدَ ولادَتِها عندَ المُشتري؛ لامتناعِهِ بتَعيِّها عِندَهُ بالولادَةِ ثانياً مَعَ العَيبِ السَّابِقِ بِها)) اهـ.

قلتُ: هذا مُسلَّمٌ إِنْ حصَلَ بالوِلادَةِ النَّانيةِ عَيبٌ زائِدٌ على الأوَّلِ، فَتَأْمَّلْ.

<sup>(</sup>١) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٢٧٤/أ.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٥٤.

<sup>(</sup>٣) لم نجده في الصوم، وإنُّما هو في الصلاة المقولة [٦٤١١] قوله: ((المُطْبِقِ)).

<sup>(</sup>٤) في "ك": ((وهو استثناء)).

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع - باب خيار العيب ٦/٥٤.

<sup>(</sup>٦) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢٦/٣.

<sup>(</sup>٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٧/٦.

<sup>(</sup>٨) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ١٦٠/٢ (هامش "المدور والغرر").

"فتح". قُلتُ: لكِنْ في "البزَّازيَّةِ": ((الوِلادَةُ ليسَتْ بعَيبٍ إلاَّ أَنْ تُوحِبَ نُقصاناً، وعليهِ الفَتوَى))، واعتَمَدَهُ في "النَّهرِ"، وفيهِ (١٠: الحَبَلُ عَيبٌ في بَناتِ آدَمَ لا في البَهائمِ. ......

[٢٢٩٦٠] (قُولُهُ: "فتح") صَوابُهُ: "بحر "(٢)؛ لأنَّهُ في "الفتح" لم يَذْكُرُ إلاَّ الأخيرةَ.

[٢٢٩٦١] (قولُهُ: واعتَمَدَهُ في "النَّهرِ") حَيثُ قالَ ("): ((وعِندي أنَّ رِوايةَ البُيوعِ أُوجَمهُ؛ لأنَّ اللَّهَ تَعالى قادِرٌ على إِزالَةِ الضَّعفِ الحاصلِ بالولادَةِ، ثُمَّ رَأيتُ في "البزَّازيَّةِ" عن "النَّهايَةِ" لأنَّ الولادَةُ لَيسَتْ بعَيبٍ إِلاَّ أَنْ تُوجِبَ نُقصاناً، وعَليهِ الفَتوَى اه.. وهَذا هُوَ الذي يَنبَغي أَنْ يُعوَّلَ عَليهِ) اهـ كلامُ "النَّهر".

أقول: الذي رَأيتُهُ في نُسختين مِن "البرَّاريَّةِ" (٥) وكذا في غيرِها نَقلاً عنها ـ ما نَصُهُ: ((اشترَاها وقَبضَها، ثُمَّ ظَهَرَ ولادتُها عِندَ البائع لا مِن البائع وهُو لا يَعلَمُ: في روايَة "المُضاربة": غيب مُطلقاً؛ لأنَّ التَّكسُّرَ الحاصل بالولادة لا يَزُولُ أبداً، وعليهِ الفَتوَى، وفي روايَةٍ: إنْ نَقصتُها الولادَةُ عَيبٌ، وفي البَهائمِ ليسَتْ بعيبٍ إلاَّ أنْ تُوجبَ نُقصاناً، وعليهِ الفَتوَى)) اهـ. فقولُهُ: ((وفي البَهائمِ)) كأنَّهُ وَقَعَ في نُسخةِ صاحب "النَّهرِ": ((وفي "النَّهايَةِ"))، فظنَّهُ تَصحيحاً للرِّوايةِ الثَّانيةِ في مَسلَلةِ الجاريّة، وهو تصحيفٌ مِن الكاتِبِ بنَى عليه ما زَعَمَهُ، ولَيسَ كَذلك، فلَمْ يَكُن في المَسلَلةِ الجيرِافُ تُصحيح، بَلِ التَّصحيحُ النَّاني لولادةِ البَهيمَةِ، فافهمْ.

٢٧٩٦٢٦ (قولُهُ: الحَبَلُ عَيبٌ إلخ) نَصَّ على هذا التَّفصيلِ في "كافي الحاكمِ"، فصارَ الحَبَـلُ في حُكمِ الوِلادَةِ على ما عَرفتَهُ، وعَلَّلُهُ في "السِّراجِ": ((بأنَّ الجاريَةَ تُرادُ للوَطءِ، والتَّزويجُ والحَبَلُ يَمنَعُ

<sup>(</sup>١) هذا إيرادٌ من "الشارح" على "النهر" معتمداً على عبارة "الجوهرة" المذكورة: ((الحبل عيب إلخ)).

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع - باب خيار العيب ٦/٥٥.

<sup>(</sup>٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٤/أ.

<sup>(</sup>٤) نقول: ليس في "البزازية" عزو لـ "النهاية"، بل عبارتها: ((وفي البهائم ليست بعيب ...إلخ))، والظاهر أن في نسخة "البزازية" التي بين يدي صاحب "النهر" تصحيفاً في هذا الموضع من الناسخ كما سينبه عليه ابن عابدين رحمه الله تعالى.

 <sup>(</sup>٥) وكذا في نسختنا، انظر "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ـ نــوع منه: اشــترى تركيــة ٤٣٨/٤
 (هامش "الفتاوى الهندية").

والجُذامُ والبَرَصُ والعَمَى والعَـوَرُ والحَـوَلُ والصَّمَـمُ والخَـرَسُ والقُـروحُ والأمراضُ عُيوبٌ، وكَذا الأَدَرُ<sup>(١)</sup>، وهوَ انتِفاخُ الأُنثَيينِ، والعِنِّينُ والخَصِيُّ عَيبٌ، وإن اشتَرَى على أنَّهُ حَصِيٌّ فوَجَدَهُ فَحْلاً.....

مِنْ ذَلكَ، وأمَّا في البَهائم فهو زيادةٌ فيها)).

إ ٢٢٩٦٣ (قولُهُ: وَكَذَا الأَذَرُ<sup>(٢)</sup>) بفَتح الهمزةِ والدَّالِ مَعَ القَصْرِ، أمَّا مَمدودُ الهمزةِ فهوَ مَنْ بهِ الأَدَرُ، وفِعلُهُ كَـ: فَرِحَ، والاسمُ: الأُدرَةُ بالضَّمِّ، وقولُهُ: ((الأُنـشَينِ)) غَيرُ شَرطٍ، بل انتِفاخُ إحداهُما<sup>(٣)</sup> كافِ فِيما يَظَهَرُ، "ط" (٤).

(٢٢٩٦٤) (قولُهُ: والعِنِّينُ) الظَّاهرُ أنَّ الياءَ زائدةٌ مِنَ النَّسَّاحِ، والأصلُ: والعَننُ بنونينِ، فيَكونُ قولُهُ: ((والحُسَّى)) (٥) بكَسرٍ ففَتحٍ (١)، وعِبارةُ "الخانيَّةِ" ((والعُنَّةُ عَيسبٌ، وكَنَا الخِصَى (٨) والأُدرَةُ)).

و٢٢٩٦ه (قولُهُ: عَيبٌ) مَصدرٌ يَصدُقُ بالمُتعدِّدِ وغَيرِهِ، فلا يُنافي جَعلَهُ حَبراً عَنْ شَيئينِ، وعلى كَونِ النِّسخةِ: ((العِنِّينُ والخَصِيُّ)) بالتَّشديدِ فيهِما يَكونُ التَّقديرُ: ((ذَوا عَيبرٍ)).

(قولُ "الشَّارحِ": والقُروحُ) حَمعُ قَرْحةٍ بالفَتح، وهيَ عِندَ الأطَّبَاء عِبارةٌ عَنْ كُلِّ حِراحةٍ مُنقيِّحةٍ، وقـالَ "القُرَشيُّ": ((تَقرُّقُ الاَّتُصالِ اللَّحميُّ إِذا كانَ حَديثاً يُسمَّى جراحةٌ، وإِذاَ تقــادَمَ حتَّى احتَّمَعَ فيهِ القَبحُ يُسمَّى قَرْحةٌ، والقُرحُ بالطَّمِّ ٱلمُ الحِراحةِ، والمُرادُ هُنا الأعمُّ المُنقِيِّحُ وغَيرُهُ)) اهـ "سينديّ".

<sup>(</sup>١) في "د": ((الآدر)).

<sup>(</sup>٢) في "الأصل": ((الأدر))، وفي "آ": ((الأدراء)).

<sup>(</sup>٣) الذي في النسخ جميعها: ((أحدهما))، وما أثبتناه من "ط".

<sup>(</sup>٤) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٤٧/٣ بتصرف.

<sup>(</sup>٥) في "الأصل" و"آ": ((والخَصِيَ)).

 <sup>(</sup>هَيكُونُ قُولُه: والخِصَى بكَسر ففتح)) يَلزمُ عليه أنّهُ مَقصورٌ معَ أنّهُ مَمدودٌ ككِساءٍ كَما في "المصباح"، وبه تعلمُ ما في قولهِ بَعدُ في عِبارةِ "الخانيَّة": وكَذا الخِصى، تأمَّلْ اهـ مُصحِّحا "ب" و"م".

<sup>(</sup>٧) "الخانية": كتاب البيوع ـ فصل في العيوب ١٩٥/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٨) في "الأصل" و"آ": ((وكذا الخصييّ)).

## فلا خِيارَ لَهُ، "جوهرة"(١). (والبَحَرِ) نَتَنُ الفَمِ (والدَّفَرِ<sup>(٢)</sup>) نَتَنُ الإِبطِ،....

[٢٢٩٦٦] (قولُهُ: فلا خيبارَ لَهُ) لأنَّ الجنصاءَ عِندَ "الإِمامِ" في العَبدِ عَيبٌ، فكأنَّهُ شَرَطَ العَيبَ فبانَ سَليماً، وقالَ "الثَّاني": الحَصِيُّ أفضَلُ لرَغَبَةِ النَّاسِ فيهِ فيُخيَّرُ، "بزَّازيَّة" أَ. وحَزَمَ في "الفتح" بقُولِ "الثَّاني"، ومُقتَضاهُ حَرَيالُ الحلافِ أيضاً فيما لُو شَرَى الجاريَة على أَنَّها مُعنَّيةٌ؛ لأنَّ الغِناءَ عَيبٌ [٦/٤٨٤/ب] شَرِعاً كالخِصاء كما قدَّمناهُ (٥ قُبيل حِيارِ الرُّوْيَةِ.

(٢٢٩٦٧) (قولُهُ: والبَحَرِ) بَالمُوحَّدةِ المَفتوحةِ والحناء المُعجمةِ مِنْ حَدَّ: تَعِبَ، أمَّا بالجيمِ فانتِفاخُ ما تَحتَ السُّرَّةِ، وهُوَ عَيبٌ في الغُلامِ أيضاً، وفي "الفتح ((البَحَرُ الذي هُوَ العَيبُ هُو (() النَّاشئُ مِنْ تَغَيِّرِ اللَّحِدَةِ دُونَ ما يَكُونُ لقَلَحٍ في الأسنان؛ فإنَّ ذَلكَ يَمزولُ بَتَنظيفِها)) اهـ "نهـر ((^). والقَلْحُ اللَّفافِ والحاء المُهمَلةِ مُحرَّكاً: صُفْرةُ الأسنانِ كَما في "القاموسِ" (١)، وهذا أولى مَّمَا قِيلَ: إِنَّهُ بالفاءِ والجيم، وهُو تَباعُدُ ما يَهنَ الأسنان.

الاماع (قُولُهُ: واللَّقَرِ) بفَتح النَّالِ المُهملةِ والفاءِ وسُكونِها أيضاً، أمَّا بالذَّالِ المُعجمةِ فبفَتح الفاءِ لا غَيرُ، وهُوَ حِدَّةٌ مِنْ طِيبٍ أو نَتَنِ، قالَ في "العِنايَةِ"(``: ((مِنهُ قَولُهمْ: مِســكٌ أَذَفَرُ وإبطٌّ ذَفِرٌ، وهُوَ مُرادُ الفُقَهاءِ مِنْ قَولِهم: الذَّفَرُ عَيبٌ في الجاريَةِ)) اهـ. وأصلُهُ في "المُغرِبِ"(``، إلاَّ أَنَّ

<sup>(</sup>١) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢٤٢/١.

<sup>(</sup>٢) في "د": ((الذفر)) بالذال المعجمة.

<sup>(</sup>٣) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الخامس في البيع بشرط ـ فوع آخر ٤٢٨/٤ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦/٨.

<sup>(</sup>٥) المقولة [٢٢٨٠٩] قوله: ((البيعُ لاَيبطُلُ بالشَّرطِ في اثنينِ وثلاثينَ مَوضِعاً)).

<sup>(</sup>٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦/٨.

<sup>(</sup>٧) ((هو)) ليست في "م".

<sup>(</sup>٨) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب قـ٣٧٤أ، وفيه: ((لقُرْح)) بدل ((لقَلْح)).

<sup>(</sup>٩) "القاموس": مادة ((قلح)).

<sup>(</sup>١٠) "العناية": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٧/٦ (هامش "فتح القدير").

<sup>(</sup>١١) "المغرب"; مادة ((دفر)).

وكذا نَتَنُ الأنف، "بزَّازيَّة"(١). (والزِّنَى والتَّولُّدِ مِنهُ) كُلُّها عَيبٌ (فيها) لافيهِ ولَو أمردَ في الأصَحِّ، "خُلاصة" (إلاَّ أَنْ يَفحُشَ الأَوَّلانِ فيهِ) بحَيثُ يَمنَعُ القُربَ مِن المَولى (أو يكونَ الزِّنَى عادةً لَهُ) بأنْ يَتكرَّرَ أكثَرَ مِنْ مَرَّتَين، واللَّواطَةُ بها عَيبٌ مُطلقاً،

كُونَهُ مُرادَ الفُقَهاءِ لا غَيرَ فيهِ نَظرٌ؛ إِذْ لا يُشتَرَطُ في كَونهِ عَيبًا شِيدَّتُهُ، فالأُولى كَونُهُ بالمُهمَلةِ، فتَديَّرْ، "نهر"(٢).

[٢٢٩٦٩] (قولُهُ: وكَذَا نَتَنُ الأَنفِ) الظَّاهِرُ أَنَّهُ يُقالُ فيهِ: ذَفَرٌ بالمُعجمَةِ، ونَتَنُ ريحِ الإِبطِ بهما، "نهر"<sup>(٢)</sup>.

[٢٢٩٧٠] (قُولُهُ: كُلُّها عَبِّ فيها لا فيه) أي: في الجاريَـةِ لا في الغُـلامِ؛ لأنَّ الجاريَـةَ قَـدْ يُـرادُ مِنها الاستِفراشُ، وهذهِ المُعاني تَمنَعُ منهُ بخلافِ الغُلامِ؛ لأنَّهُ للاستِخدامِ، وكَــذا التَّولُـدُ مِـنَ الزِّنَـى؛ لأنَّ الوَلَدَ يُعِيَّرُ بالأُمُّ التي هي وَلَدُ الزِّنَى كَما في "العَزميَّةِ" عن "الجعراج".

[٢٢٩٧١] (قولُهُ: "نحُلاصة") نَصُّ عِبارتِها("): ((والأصحُّ أنَّ الأَمردَ وغَيرَهُ سَواءٌ)) اهـ. وبـــهِ سَقَطَ ما في "حاشيَةِ نُوح أَفَندي" و"الواني"(أَنَّهُ في "الخُلاصةِ" جعَلَ البَحْرَ في الغُلامِ الأمرَدِ عَيباً))، فَتَدَبَّرْ.

[٢٢٩٧٧] (قُولُهُ: بأنْ يَتكرَّرَ) لأنَّ اعتيادَهُ (٥) مُحِلِّ بالخدمةِ، "دُرَر "(١).

(٢٢٩٧٣) (قُولُهُ: واللَّواطَةُ بها) أي: بالمَرأةِ، بأنْ كانَتْ تَطلُبُ مِنَ النَّاسِ ذَلكَ.

[٢٢٩٧٤] (قولُهُ: عَيبٌ مُطلقاً) أي: مَجّاناً أو بأَجْرٍ (٧)؛ لأنَّهُ يُفسِدُ الفِراشَ، "بحر "(^).

Y0/2

<sup>(</sup>١) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ـ النوع الأول ما هو عيب وما لا ٣٦/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٧٧٤/ب.

<sup>(</sup>٣) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيوب ق٥٥ ا/ب.

<sup>(</sup>٤) أي: وان قولي في حاشيته على "الدرر" المسماة "نقد الدرر".

<sup>(</sup>٥) في النسخ جميعها: ((لأنَّ اتباعَهُنَّ مُحِلِّ...))، وما أثبتناه من عبارة "الدرر".

<sup>(</sup>٦) "الدرر والغرر": كتاب البيوع - باب حيار العيب ١٦١/٢.

<sup>(</sup>٧) في "آ" و"م": ((بأجرة)).

<sup>(</sup>٨) "البحر": كتاب البيع ـ باب حيار العيب ٢/٦.

وبهِ إِنْ مَحَّاناً؛ لأَنْهُ دَليلُ الأُبْنَةِ، وَإِنْ بأجرٍ لا، "قُنية"(١). وفيها(١): ((شَرَى حِمــاراً تَعلُوهُ الحُمُرُ إِنْ طاوَعَ فمَعيبٌ، وإلاَّ لا))، وأمَّا التَّحنُّثُ بلينِ صَوتٍ وتَكَسَّرِ مَشي فإنْ كَثُرَ رُدَّ لا إِنْ قَلَ، "بَرَّازيَّة"(٢). (والكُفرِ) بأقسامِهِ، وكذا الرَّفضُ والاعتزالُ، "بحر" بَحثاً.....

و ٢٢٩٧٥ (قولُهُ: وبهِ إِنْ مَجّاناً) الظَّاهرُ تَقييدُهُ بما إِذا تَكرَّرَ.

المعامل (الأُبْنَةُ بِالضَّمِّ: العُلَانُةُ وَلِيلُ الأُبْنَةِ) في "القاموسِ"(٢): ((الأُبْنَةُ بِـالضَّمِّ: العُقــدُ في العُــودِ، والعَيبُ)) اهـ. والمُرادُ هُنا عَيبٌ خاصٌ، وهو داءٌ في الدُّبُرِ تَنفَعُهُ اللَّواطةُ(٤).

الكَفَّاراتِ فَتَحْتَلُّ الرَّعْبَةُ، فلو اشتراهُ على أنَّهُ كافر فوحَدَهُ مُسلِماً لا يَردُّ؛ لأنَّهُ زَوالُ العَيب، الكَفَّاراتِ فَتَحْتَلُّ الرَّعْبَةُ، فلو اشتراهُ على أنَّهُ كافر فوحَدَهُ مُسلِماً لا يَردُّ؛ لأنَّهُ زَوالُ العَيب، "هداية"(٥). زادَ في "الشُّرُبلاليَّة"(١): ((أي: ولو كانَ المُشتَري كافراً، ذكرهُ في "المَنبع شرح المحمّع" و"السِّراج الوهَّاج"، كذا بخط العلامةِ الشَّيخ "عَليِّ المقدسيِّ")) اهم، أي: لأنَّ الإسلامَ حَيرٌ مَحْضٌ وإنْ شَرط المُشتري الكافرُ عَدمهُ.

٢٧٩٩٨م (قولُهُ: "بحر" بَحثاً) حَيثُ قالَ<sup>(٧٧</sup>: ((ولم أَرَ ما لَو وَجَلَهُ خارجاً عَنْ مَذهَبِ أهــلِ السُّنَّةِ كالمُعتزليِّ والرَّافضيِّ، ويَنبَغي أنْ يَكونَ كالكافرِ؛ لأنَّ السُّنِّيَّ يَنفِرُ عَنْ صُحبَتِهِ، ورُبَّما

<sup>(</sup>١) "القنبة": كتاب البيوع ـ باب في العيوب ق١٠١/أ.

<sup>(</sup>٢) "البزارية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ـ النوع الأول ما هو عيب وما لا ٤٣٦/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٣) القاموس": مادة ((أبن)).

<sup>(</sup>٤) نقول: كان حيراً للعلامة ابن عابدين رحمه الله أن لا يذكر هذا الكلام؛ لظهور فساده، فقيد أحرج البخاري في كتاب الأشربة \_ باب شراب الحلواء والعسل، وأبو يعلى (٦٩٦٦)، وابن حبان (١٣٩١) عن ابن مسعود الله عن رسول الله يحتى (زن الله لم يجعل شفاءكم فيما حرَّم علبكم)). على أنه نُمَرَّر من حيتُ النُظرُ الفقهيُّ: أنَّ الفقهاء لمّا جعلوا اعتيادَهُ الزَّنا عيباً فيه؛ لأنَّه مخلَّ بالخدمة كان ينبغي أن تُحكلُ اللَّواطةُ به عيباً مطلقاً \_ أي: بأحرٍ أو بحاناً \_ لأنَّها تَعلى أعلم.

<sup>(</sup>٥) الهداية": كتاب البيوع \_ باب خيار العيب ٣٦/٣.

<sup>(</sup>٦) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ١٦١/٢ (هامش "اللدرر والغرر").

<sup>(</sup>٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٤٦/٦.

## عَيبٌ (فيهِما) ولَوِ الْمُشتَري ذِمِّيّاً، "سِراج". .....

قَتَلُهُ الرَّافضيُّ؛ لأَنَّ الرَّافضَةَ يَستَحلُونَ قَتَلَنا)) اهـ. وأنت خبيرٌ بأنَّ الصَّحيحَ في المُعتزلَةِ والرَّافِضةِ (١) وغيرِهمْ مِنَ المُبتَدِعَةِ أَنَّهُ لا يُحكُمُ بكُفرِهم وإنْ سَبُّوا الصَّحابة، أو استَحلُّوا قَتَلَنا بشُبهةٍ دَليلِ كَالخُوارِجِ الذينَ استَحلُّوا قَتلَ الصَّحابَةِ، بخلافِ الغُلاةِ مِنهُ م كالقَائلِينَ بالنَّبوَّةِ لـ "عليًّ" والقاذِفينَ لـ "الصَّدِيقة"، فإنَّهُ لَيسَ لَهم شُبهةُ دَليل، فهُم كفَّارٌ كالفَلاسِفةِ كَما بَسطناهُ في كِتابِنا "تَنبيه الوُلاةِ والحُكَّامِ على حُكم شاتِم خير الأنامِ "(٢)، وقدَّمْنا (٢) بَعضَهُ في باب الرِّدَّةِ. وبه طَهَرَ أَنَّ مُرادَ "البَحرِ " غَيرُ الكافرِ مِنْهم، ولِذا شَبَّهَهُ بالكافر، وبهِ سَقَطَ اعتِراضُ "النَّهرِ "(٤): (ربأنَّ الرَّافضيُّ السَّابُّ للشَّيخينِ داخلٌ في الكافرِ)، وكذا ما أحابَ بهِ بَعضُهم مِنْ أَنَّ مُرادَ "البحر" المُفضِّلُ لا السَّابُ الفَهمُ.

(٢٢٩٧٩) (قُولُهُ: عَيبٌ فيهما) أي: في الجاريَةِ والغُلامِ.

[۲۲۹۸۰] (قولُهُ: ولو المُشتري ذِمِّيّاً، "سِراج") عِبَارةُ "السِّراجِ" على ما في "البحسرِ" ("): ((وهُو عَرِيبٌ في النَّمِّيِّ)) اهد. ((الكُفُو عَيبٌ ولو اشتَرَاها مُسلمٌ أو ذِمِّيٌّ))، قالَ في "البحرِ" (أوهُو عَرِيبٌ في النَّمِّيِّ بالمُسلم؛ لأَنَّهُ يُحدَرُ على إخراجهِ عَنْ مِلكِهِ) اهه، يَعني: أَنَّهُ لَو ظَهَرَ مَشْرِيُّ النَّمِّيِّ مُسلماً لَيس لَهُ الرَّدُّ كَما قَلَّمناهُ (")، مَعَ أَنَّهُ لا يُمكَّنُ مِنْ إِبقائهِ على مِلْكِهِ، فإذا ظَهَرَ كَافِراً يَكُونُ عَدمُ الرَّدِّ بالأُولى؛ لأَنَّهُ يَقَى على مِلْكِهِ، فإذا ظَهَرَ كَافِراً يَكونُ عَدمُ الرَّدِّ بالأُولى؛ لأنَّهُ يَقَى على مِلْكِهِ، فهُوَ انفعُ لَهُ مِنَ المُسلم، فكيف يَكُونُ كُفُرُهُ عَيبًا في حَقّ النَّمِّيُّ دُونَ إسلامِهِ؟! هذا تَقريرُ كَلامِهِ، فافهمْ. وقَدْ يُحابُ بأنَّ الإسلامَ نَفْعٌ مَحضٌ شَرعاً وعَقلاً، فهُو عَيبٌ مَحضٌ في حَقً أَحَدٍ أصلاً بخلاف إلاه عَلَى الكُفرِ، فإنَّهُ أَقِبِحُ العُيوبِ شَرعاً وعَقلاً، فهُو عَيبٌ مَحضٌ في حَقً

<sup>(</sup>١) في "الأصل" و"آ" و"ك" و"ب": ((الرَّفَضَةِ))، وما أثبتناه من "م".

<sup>(</sup>٢) "تنبيه الولاة والحكام على حكم شاتم خير الأنام": ٧/١٥٣ و ما بعدها (ضمن "مجموع رسائل ابن عابدين").

<sup>(</sup>٣) المقولة [٢٠٣٤٦] قوله: ((لكن في "النهر")).

<sup>(</sup>٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العبب ق٢٧/ب.

<sup>(</sup>٥) "البحر"; كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٢/٦.

<sup>(</sup>٦) "النهر": كتاب البيع - باب خيار العيب ق٤٣٧/ب.

<sup>(</sup>٧) المقولة [٢٢٩٧٧] قوله: ((والكَفرِ)).

## (وعَدَمِ الحَيضِ) لبِنتِ سَبغَةً عَشَرَ، وعِندَهُما خَمسَةً عَشَرَ،....

الكُلِّ، ولِذا قالَ "المُصنَّفُ" في "المِنَحِ" (١) بَعدَ ما مَرَ" عَنِ "البَحرِ": ((أقولُ: لَيسَ بغَريب؛ لِما عُلِمَ مِنْ أَنَّ الكُفرَ بهَذهِ المَثابَة؛ لأنَّ المُسيمَ يَنفِرُ عَلْمَ مِنْ أَنَّ الكُفرَ بهَذهِ المَثابَة؛ لأنَّ المُسيمَ يَنفِرُ عَنهُ أَنَّ الكُفرَ ، وهُوَ أَقبَحُ العُيوب؛ لأنَّ المُسيمَ يَنفِرُ عَنهُ مُحبته، ولا يَصلُحُ للإعتاق في بَعض الكَفَّاراتِ، فَتَحتَلُّ الرَّغَةُ)) آهـ.

قلتُ: ويُويِّدُهُ أَنَّهَا لَو ظَهَرَتْ مُغنِّيةً لَهُ الرَّدُ، مَعَ أَنَّ بَعضَ الفَسَقَةِ يَرغَبُ فيها ويَزيدُ في ثَمنِها؛ لأَنَّهُ عَيبٌ شَرعاً، وكذا لَو ظَهَرَ الأمردُ أَبْخَرَ لَيسَ لَهُ الرَّدُّ، مَعَ أَنَّهُ عَيبٌ عِندَ بَعضِ الفَسقَةِ، لكَنَّهُ لَيسَ بعَيبٍ شَرعاً؛ لأَنَّهُ لا يُخِلُّ بالاستِخدامِ وإِنْ أَخلَّ بغَرضِ المُشتري الفاسِقِ، نَعَمْ يُشكِلُ عَليهِ ما في "الخانيَّةِ" ((يَهوديُّ باعَ يَهوديًّ زَيتاً وَقَعَتْ فيهِ قَطَراتُ خَمرٍ حازَ البَيعِ، ولَيسَ لَهُ الرُّدُ؛ لأَنَّ هذا لَيسَ بعَيبٍ عِندَهُم)) اهم، تَأمَّلُ.

[٢٢٩٨١] (قولُهُ: وعَـدَمِ الحَيضِ) لأنَّ ارتفاعَ الدَّمِ واستِمرارَهُ علامةُ الدَّاء؛ لأنَّ الحيضَ مُركَّبٌ في بَناتِ آدَمَ، فإذا لم تَحِسضْ فالظَّاهرُ أنَّهُ لداءٍ فيها، وذَلكَ الدَّاءُ هُوَ الْعَيبُ، وكَذا الاستِحاضةُ لداء فيها، "زَيلعيّ"(٥).

٢٢٩٨٢] (ْقُولُهُ: وعِندَهُما خَمسَةَ عَشَرَ) وبقَولِهما يُفتَى، "ط"(١). فانقِطاعُ الحَيضِ لا يكونُ

(قولُهُ: نَعَمْ يُشكِلُ عَليهِ ما في "الخانيَّة": يَهــوديُّ بـاعَ إلــخ) يَندَفِعُ الإِشكالُ بـأنَّ الخَمـرَ في حقّهــمْ كالخلِّ عِندَنا، وهيَ مِنَ المَسائلِ التي يُقرُّونَ عَليها، بخلاف ِاعتِقادِهمْ أنَّ الكُفرَ حَيرٌ.

<sup>(</sup>١) "المنح": كتاب البيوع - باب خيار العيب ٢/ق ١٠/ب.

<sup>(</sup>٢) في هذه المقولة.

<sup>(</sup>٣) في "آ": ((لأنَّ الكُفرَ يَنفِرُ عَنهُ المُسلمُ)).

<sup>(</sup>٤) "الخانية": كتاب البيوع ـ فصل في البراءة عن العيب ٢١٧/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٥) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ٣٣/٤.

٦١) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٤٨/٣.

ويُعرَفُ بقَولِها إِذا انْضَمَّ إِلِيهِ نُكولُ البائعِ قَبلَ القَبضِ وبَعدَهُ، هُـوَ الصَّحيحُ، "مُلتقَى"(١).

عَيبًا إِلاَّ إِذَا كَانَ فِي أُوانِهِ، أَمَّا انقِطاعُهُ فِي سِنِّ الصِّغْرِ أَو الإِياسِ فلا اتَّفاقاً كما في "البحرِ" " عَنِ "المِعراجِ"، قالَ فِي "النَّهرِ" ": ((ويَحِبُ أَنْ يَكُونَ مَعناهُ: إِذَا اشْتَرَاها عالِماً بللَك، وفي "المُحيطِ": اشْتَرَاها على أنَّها لا تَحِيضُ فِوَجَلَها لا تَحِيضُ إِنْ تَصادَقا عَلى أَنَّها لا تَحِيضُ بسَبَبِ الإِياسِ فلَهُ الرَّدُّ؟ لأَنَّهُ عَيبٌ؛ لأَنَّهُ اشْتَرَاها للحَبَلِ، والآيِسَةُ لا تَحبَلُ)) اهد.

قلتُ: ما في "المُحيطِ" ظاهرٌ؛ لأنَّهُ حَيثُ اشتَرَطَ حَيضَها كانَ فَواتَ الوَصفِ المَرغوبِ، أَمَّا إِذَا لَم يَشتَرِطُهُ فالظَّاهِرُ أَنَّها لا تُرَدُّ؛ لِما قدَّمْناهُ (٤) عَنِ "البَرَّازيَّةِ"؛ ((لَـو وجَدَ الدَّابَّةَ كَبِيرةَ السَّنَّ لا تُرَدُّ إِلاً إِذَا شَرَطَ صِغَرَها))، فتَدبَّرْ. وفي "القُنيةِ "(٥): ((وَجَدَها تَحِيضُ كُلَّ سِتَّةِ أَشهرٍ مرَّةً فَلَهُ الرَّدُّ)).

[٢٢٩٨٣] (قولُهُ: ويُعرَفُ بقَولِها إلخ) قالَ في "الهدايَةِ"(١): ((ويُعرَفُ ذَلكَ بقَولِ الأَمَةِ، فَتُرَدُّ إِذَا انضَمَّ إِليهِ نُكُولُ البائع قَبلَ القَبْضِ وبَعدُهُ، هُوَ الصَّحيحُ)) اهد. ومِثلُهُ في مَتن "الْمُلتَقَى"(٧)، وذَكَرَ "الزَّيلعيُّ"(٨) تَبعاً لـ "النَّهايَةِ" وغَيرِها مِنْ شُروحٍ "الهدايَةِ" ((أَنَّهُ لا تُسمَعُ دَعواهُ

<sup>(</sup>١) "ملتقى الأبحر": كتاب البيوع ـ باب الخيارات ـ فصل في خيار العيب ٢/١٥.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع - باب خيار العيب ٢/٦.

<sup>(</sup>٣) "النهر": كتاب البيع - باب حيار العيب ق٥٧٥/أ.

<sup>(</sup>٤) المقولة [٢٢٩٠٩] قوله: ((وشَرعاً: ما أفادَهُ إلخ)).

<sup>(</sup>٥) "القنية": كتاب البيوع ـ باب في العيوب ق١٠١/ب.

<sup>(</sup>٦) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣٧/٣.

<sup>(</sup>٧) "ملتقى الأبحر": كتاب البيوع ـ باب الخيارات ـ فصل في محيار العيب ١٥/٢.

<sup>(</sup>٨) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ٢٣/٤.

 <sup>(</sup>٩) انظر "البناية": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١٤٨/٧، و"العناية": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٨/٦
 (هامش "فتح القدير").

.....

بأنَّهُ ارتَفَعَ حَيضُها إِلاَّ إِذَا ذَكَرَ سَبَبَهُ، وهو الدَّاءُ أو الحَبَلُ، فما لم يَذَكُرُ أحدَهما لا تُسمَعُ دَعواهُ، ويُعرَفُ ذَلكَ بقُولِ الأَمَّةِ؛ لأَنَّهُ لا يَعرِفُهُ غَيرُها، ويُستَحلَفُ (١) البائعُ مَعَ ذَلكَ، فتُرَدُّ بنكُولِهِ لَو بَعدَ القَبضِ، وكَذَا قَبَلَهُ فِي الصَّحيح، وعَنْ "أبي يُوسف": تُرَدُّ بلا يَمينِ البائع، قالوا: في ظاهِرِ الرِّوايَةِ لا يُعبَلُ قَولُ النَّساءِ، وفي الحَافِي "، والمَرجِعُ في الحَبلِ إِلى قَولِ النَّساءِ، وفي الحَاءِ إِلى قَولِ النَّساءِ، وفي الحَاءِ إِلى قَولِ النَّساءِ، وفي الحَاءِ إلى قَولِ الأَصَاءِ، واشتُرطَ لثُبُوتِ العَيبِ قَولُ عَدلَين منهم)) اهد مُلحَصاً.

واعترضَهُم في "الفتح" ((بأنَّ اشتراطَ ذِكرِ السَّببِ مُنافِ لتقريرِ "الهدايَةِ" بأنَّهُ يُعرَفُ بقولِ الأَمَةِ، وكَذا قالَ "العَتَّابيُّ" وغَيرُهُ، وهُوَ الذي يَجِبُ أَنْ يُعوَّلَ عَليهِ؛ إِذْ لَو لَزمَ دَعوَى المدَّاء أو الحَبَلِ لم يُتصَوَّرُ أَنْ يَثَبُتَ بقُولِها تَوجُّهُ اليَمينِ على الباتع، بَلْ لا يُرجَعُ إلاَّ إِلَى قَول الأطبَّاءِ أو النَّساء، ولِذا لم يَتعرَّضْ لَهُ فقيهُ النَّفسِ "قاضي خان"، فظهَرَ أَنَّ اشتِراطَهُ قَولُ مَشايخَ آخرينَ يَعلِبُ على الظَّنْ خَطؤهُم)) اهد مُلحَصاً.

واعتَرَضَهُ في "البَحرِ"(1): ((بألُّ "قاضي حان"(٥) صرَّحَ أُوَّلاً بالاشتِراطِ نَقلاً عَنِ الإِمامِ

(قولُهُ: والمَرجِعُ في الحَبَلِ إلى قَولِ النّساءِ، وفي الدَّاءِ إلى قَولِ الأطبَّاءِ) ثُمَّ في الدَّاءِ تُرَدُّ بشَهادَةِ رَجُلَينِ إِذا شَهِدا أَنَّهُ قَديمٌ، وأمَّا الحَبَلُ فَيَثُبُتُ بقُولِ النِّساءِ في حقَّ الخُصومَةِ، ولا تُرَدُّ بشَهادَتِهنَّ.

<sup>(</sup>١) في "الأصل": (( ويستحلفه)).

<sup>(</sup>٢) في هامش "م": ((قولُهُ: لا يُقبَلُ قولُ الأمةِ فيهِ) الظّاهرُ: أنَّ مَرجعَ الضَّميرِ هوَ الرَّدُّ، وهـوَ مُقتَضى جَعلِهِ مُقابلاً لقُولِ "أبي يوسف"، وبهذا تعلَمُ ما في قول "المحشِي" الآتي، لكن يُنافيهِ ما مرَّ مِنْ قولهِ: (( قالوا إلخ))؛ إذْ مَعنى الرُّجوع إلى قول الأمةِ الذي هو مُقتضَى كَلام "النَّهرِ" إنَّما هـوَ اعتبارُ قولها في تَوجُّهِ الخصومةِ على البائع، ولا مُنافاةً بَينَ هذَا ويَن قولهم: لا يُعتبرُ قولُ الأمةِ فيهِ، أي: في الرُّدِّ بمعنى أنَّها لا تُسردُ بمحررٌ وقولها: لـم أجفن، وحينتُذٍ لا حاجةً إلى حَمل صيغةٍ ((قالوا)) على النَّبرِّي المُشعر بالضَّعن إهـ.

<sup>(</sup>٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب محيار العيب ١٠/٦.

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٤٧/٦.

<sup>(</sup>٥) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في العيوب ١٩٦/٢ (هامش "الفتاوي الهندية").

"ابن الفَضلِ"، ثُمَّ نَقَلَ عَنهُ(١) أيضاً بَعدَ صَفحة ما عَزاهُ صاحبُ "الفَتحِ"(٢) إِلَى "الحانيَّةِ"(٢)، ولا مُنافاة يَبنَ فَولِهم: يُعتَبرُ قُولُ الأَمَةِ، وقولِهم، والمَرجعُ إلى النَّساءِ في الحَبلِ وإلى الأطبَّاءِ في اللَّاءِ؛ لأنَّ الأوَّلَ إِنَّما هُوَ لأَجلِ انقِطاعِ الدَّم لتتوجَّة الحصومةُ إلى البائع، فإذا تَوجَّهَ "إليهِ بقَولِها وعَيَّنَ المُشترِي أَنَّهُ عَنْ حَبَلِ رَجَعنا إلى النَّساءِ العالِماتِ بالحبلِ لتتوجَّة اليَمينُ على البائع، وإنْ عين المُشتري أَنَّهُ عَنْ داء رَجَعنا إلى قُولِ الأطبَّاءِ كَذلك كَما لا يَحفَى)) اهم، لكنْ قالَ في "النَّهر"(١٤): عينَ أَنَّهُ عَنْ داء رَجَعنا إلى قُولِ الأطبَّاءِ كَذلك كَما لا يَحفَى)) اهم، لكنْ قالَ في "الخانيَّةِ")) اهم، ومُقتضاهُ: تعينُ الرُّجُوعِ إلى قُولِ الأَمْةِ، لكنْ يُنافيهِ ما مرَّ (١٥ مِنْ قُولَهِ: ((قالوا: ظاهرُ الرَّوايَةِ "المُواتِيةِ اللهِ السَّبِيلِ وقلَ الأَمْةِ، لكنْ يُنافيهِ ما مرَّ (١٥ مِنْ قُولَةٍ: ((قالوا: ظاهرُ الرَّواية العلاَّمةُ اللهُ لا يُقبَلُ قُولُها فِيهِ))، إلاَّ أَنْ يُقالَ: إِنَّ لَفظَ: ((قالوا)) يُشيرُ إلى الضَّعفِ، ونَقَلَ العلاَّمةُ اللهُ اللهُ

#### (تنبيةٌ)

قلتُ: وهذا تَرجيحٌ مِنهُ لِما الحتـارَهُ في "الفتـح"، وإليـهِ يُشـيرُ كَـلامُ "النَّهـرِ" أيضاً في صِفَـةِ الخُصومَةِ في ذَلكَ، أمَّا على ما ذَكرَهُ الشُّرَّاحُ فهيَ: أنَّهُ بَعدَ بَيانِ السَّبَبِ والرُّحوعِ إِلى النَّساءِ

(قولُهُ: لكنْ يُنافيهِ ما مَرَّ مِنْ قولِهِ: إلخ) لا مُنافاةَ؛ لأنَّ القَصـــذ بعَــدَمِ قَبــولِ قَولهـــا في الفَســخ بدَليــلِ مُقابَلتِهِ بروايَةِ "أبى يوسف"، فلا يُنافي قَبولَهُ لتَتوجَّة الحُصُومةُ.

<sup>(</sup>١) أي: نَقَلَ قاضيحان عن ابن الفضل.

<sup>(</sup>٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٩/٦.

<sup>(</sup>٣) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في العيوب ١٩٨/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب حيار العيب ق٥٧٥/أ.

<sup>(</sup>٥) في هذه المقولة.

<sup>(</sup>٦) أي: في "شرحه للنقاية"، كما صرَّح بذلك ابنُ عابدين رحمه الله في حاشيته "منحة الخالق" ٢/٦؟.

ولا تُسمَعُ في أقلَّ مِن ثلاثةِ أَشهُرٍ عندَ "الثَّاني". .......

أو الأطبَّاء ومُضيِّ المُدَّةِ الآتي بَيانُها (١) يَسأَلُ القاضي البائغ: فإنْ صدَّقَ المُشتريَ رَدَّها عَليه، وإنْ قالَ: هي كَذلك للحالِ وما كانت كذلك عِندي تَوجَّهتِ الخُصومَةُ على البائع؛ لتَصادُقِهما على قيامِهِ للحالِ، فللمُشتري تَحليفُه، فإنْ حلَفَ بَرِئَ، وإلاَّ رُدَّت عَنيهِ، وإنْ أنكر الانقطاع للحالِ لا يُستَحلَفُ عِندَهُ، وعِندَهُما يُستَحلَفُ، قالَ في "النّهايةِ": ((ويَجبُ كَونُهُ على العِم: باللهِ ما يَعلَمُ انقطاعَهُ عِندَ المُشتري))، وتَعقَّبُهُ في "الفتحِ" ((بأنَّهُ لَو حلَفَ كَذلك لا يكونُ إلاَّ باراً؛ إذْ مِنْ أين يَعلَمُ أنَّها لم تَحِضْ عِندَ المُشتري؟!)) اهـ.

وأمَّا صِفْتُها على ما صحَّحَهُ في "الفتح" فقالَ"): ((بأنْ يَدَّعَيَ الانقِطاعَ للحالِ ووُجودَهُ عِندَ البائع، فإن اعترَفَ البائع، فإن اعترَفَ البائع، فإن اعترَفَ البائعُ بهما أَنَّ مُقَاطِعةٌ اتَّجَهتِ الخُصومَةُ، فيُحلِّفُهُ باللَّهِ مَا وُجدَ عِندهُ، فإنْ نَكَلَ رُدَّتْ عَليهِ، وإن اعترَفَ بولا اعترَفَ بولا اعترَفَ بولا المُقطعة المُحسومة عليهِ، وإن اعترَفَ بولجودِهِ عِندَهُ وأنكر الانقطاع للحالِ، فاستُحبِرَتْ فأنكرَتِ الانقطاع لايُستَحلَفُ عِندَهُ، وعِندَهُما يُستَحلَفُ ) اهد.

[ ٢٢٩٨٤] (قولُهُ: ولا تُسمَعُ في أقلَّ مِن ثلاثةِ أَشهُرٍ عندَ "النَّاني") اعلَـمْ أَنَّ "الزَّيلَعيَّ" ( ) ذَكرَ هُنا أيضاً تَبعاً لشُرَّاح "الهدايَةِ" ( ) : ((أنَّهُ لو ادَّعَى انقِطاعَهُ في مُدَّةٍ قَصيرةٍ لا تُسمَعُ دَعواهُ، وفي المَديدَةِ تُسمَعُ، وأقلُّها ثَلاثةُ أشهُرٍ عِندَ "محمَّدٍ"، وعَنْ اللَّديدَةِ تُسمَعُ، وأقلُّها ثَلاثةُ أشهُرِ عِندَ "أبي يُوسف"، وأربعةُ أشهرٍ وعَشرٌ عِندَ "محمَّدٍ"، وعَنْ "أبي حنيفةً" و "زُفر" أنَّها سَتَتانِ)) اهـ. وفي روايَةٍ: تُسمَعُ دَعوَى الْحَبَلِ بَعدَ شَهرينِ وخمسةِ أيَّامٍ،

<sup>(</sup>١) في المقولة الآتية.

<sup>(</sup>٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١٠/٦.

<sup>(</sup>٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ١٠/٦ باختصار.

<sup>(</sup>٤) في النسخ جميعها: ((به))، وما أثبتناه من عبارة "الفتح" أولى بدليل الكلام بعده.

<sup>(</sup>٥) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ٣٣/٤ ـ ٣٤.

 <sup>(</sup>٦) انظر "البناية": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ١٥٠/٧، و"العناية": كتـاب البيـوع ــ بـاب حيـار العيب ٨/٦
 (هامـش "فتح القدير").

.....

وعَليهِ عَمَلُ النَّاسِ، "بزَّازِيَّة"() وغَيرُها، وذَكرَ في "البحرِ"(): ((أَلَّ ابتِداءَ المُدَّةِ مِنْ وَقستِ () الشِّراءِ))، ورَجَّحَ في "الفتحِ"(فل ما في "الخانيَّةِ"(فل مِنْ تَقديرِها بشَهرٍ، ورَدَّ عَليهِ في "البحرِ"(): ((بأَنَّهُ خَبْطٌ عَجيبٌ وغَلطٌ فاحشٌ؛ لأنَّهُ لا اعتِبارَ بما في "الخانيَّةِ" مع صَريحِ النَّقلِ عَنْ "أَيُمَّيِنا النَّلاَنَةِ"))، وأقرَّهُ في "النَّهرِ"().

قلتُ: وهو مدفوعٌ، فقد قالَ في "الدَّحيرةِ": أمَّا إِذَا ادَّعَى المُشتَري انقِطاعَ حَيضِها، وأرادَ وَدَّهَا بهذا السَّببِ لا يُوحَدُ لهذا روايةٌ في المَشاهيرِ، ثُمَّ قالَ بَعدَ كَلامٍ: ويُحتاجُ بَعـدَ هـذا إِلى بَيانِ الحَدِّ الفاصلِ بَينَ المُدَّةِ اليَسيرةِ والكَثيرةِ، قـالوا: ويجبُ أَنْ يَكونَ هـذا كمَسالَةِ مُدَّةِ الاستِبراء إِذَا انقَطَعَ الحيضُ، والرَّواياتُ فيها مُحتلفَةٌ، ثُمَّ ذَكرَ الرِّواياتِ السَّابقة، فعُلِمَ أَنَّ ما ذكروهُ هُنا مِنَ المُدَّةِ إِنَّا انقَطَعَ الحيضُ، والرِّواياتُ فيها مُحتلفَةٌ، ثُمَّ ذكرَ الرِّواياتِ السَّابقة، فعُلِمَ أَنَّ ما ذكروهُ هُنا مِنَ المُدَّةِ إِنَّا اللَّهَ العِبراء ويجبُ أَنْ يَكُونَ هـذا كمَتاقَة العَلمَ اللهُ عَلمَ اللهُ المُحقِّقُ "صاحبُ الفتح" (١٨)، وردَّ القِياسَ بإبداء الفارق بَينَ المَسالَّتِينِ، فإنَّهُ نَقلَ ما في "الحانيَّة" مِنْ تَقديرِ المُدَّةِ بشَهرِ ثُمَّ قالَ ما في "الحانيَّة" مِنْ تَقديرِ المُدَّةِ بشَهرٍ ثُمَّ قالَ (١)؛ ((ويَنبَغي أَنْ يُعوَّلُ عَليهِ، ومَا تَقدَّمَ هُوَ حَلافٌ بَينَهم في استِبراءِ مُمتدَّةِ الطُّهرِ، والرِّوايَةُ (١٤)

<sup>(</sup>١) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب، وفيه أربعة أنواع إلنخ ـ نوع منه في الردّ به ٤٤٤/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٢٦/٦.

<sup>(</sup>٣) في "م": ((وقف))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٩/٦.

<sup>(</sup>٥) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في العيوب ١٩٨/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٤٧/٦.

<sup>(</sup>٧) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٧٥/أ.

<sup>(</sup>٨) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ٩/٦.

<sup>(</sup>٩) في "م": ((الروايات)).

(والاستِحاضَةِ والسُّعالِ القَديمِ) لا المُعتادِ،.....

هُناكَ تَستَدعي ذَلكَ الاعتِبارَ، فإِنَّ الوَطءَ مَمنوعٌ شَرعاً إلى الحيضِ لاحتِمالِ الحَبَلِ، فيكونُ ماؤُهُ ساقياً زَرْعَ غَيرِهِ، فقَدَّرَهُ "أبو حنيفةً" و "زُفَرُ" بسنتين؛ لأنَّه أكثَرُ مُدَّةِ الحمْلِ، وهُو أقيسُ، وقدَّرَهُ "محمَّدٌ" و "أبو حَنيفةً" في روايَةٍ بعِدَّةِ الوَفاةِ؛ لأنَّه يَظهَرُ فيها الحَبَلُ غالِباً، و "أبو يوسف" بنَلاثَةِ أشهر؛ لأنَّها عِدَّةُ مَنْ لا تَحِيضُ، وفي روايَةٍ عَنْ "محمَّدٍ": شَهران وخَمسهُ آيام، وعليهِ الفَتوَى، والحُكمُ هُنا لَيسَ إلاَّ كُونَ الامتِدادِ عَبِياً، فلا يَتَّجِهُ إِناطَتُهُ بسَنتينِ أَو غَيرِهما (١) مِنَ المُدَدِ)) اهـ مُلحَّصاً.

فقد ظَهَرَ لَكَ أَنَّهُ لا يَصِحُّ فِي مَسَالَتِنَا دَعَوَى النَّقَلِ عَنْ "أَيْمَّتِنَا النَّلاثَةِ"؛ لأَنَّ المَنقولَ عَنهُمْ ذَلَكَ إِنَّما هُوَ فِي مَسَالَةِ الاستِبراء المَلَدَكورَةِ، أمَّا مَسَالُةُ العَيبِ فلا ذِكْرَ لها في المَشاهيرِ، وإنَّما المحتلَفَ المَشايخُ فيها قِياساً على مَسَالُةِ الاستِبراء، والإمامُ فقيهُ النَّفسِ "قاضي حان" اختارَ تَقديرَ المُدَّقةِ بشَهرٍ لتَتوجَّة الحُصومةُ بالعَيبِ المَدْكورِ؛ لأَنَّهُ يَظَهرُ للقوابلِ أو للأطبَّاء في شَهرٍ، فلا حاجَةَ إلى الأكثرِ، ورجَّحَهُ خاتمةُ المُحقّقِينَ (٢)، وهوَ مِنْ أهلِ التَّرجيحِ، فالقُولُ بأنَّهُ خَبطٌ عَجيبٌ هوَ العَجيبُ، فاغتَيمُ هذا التَّحقيق، واللَّهُ تَعالَى وَلَيُّ التَّوفيق.

[٢٧٩٨٥] (قولُهُ: والاستِحاضَةِ) بالجَرِّ عَطفاً على المُضافِ الذي هُوَ ((عَدَم))، "ط"(٢).

[٢٧٩٨٦] (قولُهُ: والسُّعالِ القَديمِ) ٣/ق.٥/١] أي: إذا كانَ عَنْ داء، فأمَّا القَدْرُ المُعتادُ مِنهُ فَلا، "فتح"(أ). وظاهرُهُ: أنَّ الحادثَ غَيرُ عَيبٍ ولَو وُجدَ عِندَهما، لكنَّ المَنظورَ إليهِ كَونُـهُ عَنْ داء لا القِدَمُ، ولِذا قالَ في "الفُصولِينِ"(٥): ((السُّعالُ عَيبٌ إِنْ فَحُشَ، وإلاَّ فلا))، أفادَهُ في "البحر"(١).

(مَولُهُ: بالجرِّ عَطفاً على المُضافِ إلخ) مُقتَضَى قاعِلةِ العَطف أنْ يَكُونَ هُنا على الإباق، تَأمَّلْ.

nd.

<sup>(</sup>١) في "الأصل" و"ك" و"آ": ((أو غيرها)).

<sup>(</sup>٢) أي: "الكمال بن الهمام".

<sup>(</sup>٣) "ط": كتاب البيوع \_ باب خيار العيب ٤٨/٣.

<sup>(</sup>٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١١/٦.

<sup>(</sup>٥) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٥٢/١.

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ١٨/٦.

(والدَّينِ) الذي يُطالَبُ بهِ في الحالِ لا الْمؤجَّلِ لعِتقِهِ، فإنَّهُ ليس بعَيبٍ كما نَقلَهُ "مِسكينٌ"(١) عن "الذَّحيرةِ"، لكِنْ عَمَّمَ "الكَمالُ"(٢)، وعَلَّلَهُ بنُقصان وَلائِهِ ومِيراثِهِ. . .

[۲۲۹۸۷] (قولُهُ: والدَّينِ) لأنَّ ماليَّتهُ تَكونُ مَشغولةً بهِ، والغُرماءُ مُقدَّمونَ على المَولى، وكَذا لَو في رَقَبتِهِ حنايةٌ، قالَ في "السَّراج": ((لأنَّهُ يُدفَعُ فيها فتُستَحَقُّ رَقَبتُه بذَلك، وهذا يُتصوَّرُ فيما لو حَدَثَتْ بَعدَ العَقدِ قبلَ القَبضِ، فلَو قبلَ العَقدِ فبالبيعِ صارَ البائعُ مُحتاراً للفِداء ")، ولَو قضَى المَولى الدَّينَ قبلَ الرَّدِّ سَقَطَ الرَّدُّ؛ لِزَوالِ المُوحبِ لَهُ)) اهـ. وكذا لو أبرأَهُ الغَريمُ، "بزَّازيَّة" (أنَّ وفي "القُنيةِ" ("): الدَّينَ عَبَبٌ، إلاَّ إذا كانَ يَسيراً لا يُعدُّ مِثلُهُ نُقصاناً، "بحر" (١).

و۲۲۹۸۸ (قولُهُ: لا الْمُؤجَّلِ لعِتقِهِ) اللامُ بَمَعنَى إلى، والْمرادُ الذي تَتَاخَّرُ الْمُطالَبَـةُ بـهِ إلى مـا بَعـدَ عِتقِهِ كدّين لَزمَهُ بالْبايَعةِ بلا إِذْن المَولى.

[٢٢٩٨٩] (قُولُهُ: لكِنْ عمَّمَ "الكَمالُ") هُوَ بَحثٌ مِنهُ مُحالِفٌ للنَّقل، "بحر"(٦).

اِ٢٢٩٩٠ (قُولُهُ: وَعَلَلْهُ بُنُقصانِ وَلاثِهِ ومِيراثِهِ) لـم يَظهَرْ وَجهُ نُقصانِ الـوَلاءِ، إلاَّ أنْ يُـرادَ نُقصانُ الوَلاءِ بنُقصان ثَمرتِهِ وهيَ المِيراثُ، تأمَّلْ. اهـ "ح"(٧).

(قولُهُ: فلَو قَبلَ العَقدِ فبالبَيعِ صارَ البائعُ مُحتاراً للفِداءِ) إِنَّما يَصيرُ مُحتاراً للفِداء إِذا كانَ عالِماً بالجنايَةِ. (قولُهُ: هُوَ بَحثٌ مِنهُ مُحالفٌ للنَّقلِ) قَدْ يُقالُ: إنَّهُ وإنْ خالَفَهُ لكنَّهُ نَظرَ للعُرفِ، تَأمَّلْ.

<sup>(</sup>١) "شرح منلا مسكين على الكنز": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب صـ١٧٣ ـ.

<sup>(</sup>٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٨/٦.

<sup>(</sup>٣) في هامش "م": ((قوله: مختاراً للفِداء)) أي: إذا كانَ عالمًا به، وإلا فلا يَكُونُ بالبَيع مُختاراً للفِداء اهـ.

 <sup>(3) &</sup>quot;البزازية": كتاب البيوع - الفصل السادس في العيب وفيه أربعة أنواع إلخ - نوع ما هـو عيب و ما لا ٤٣٧/٤
 (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٥) "القنية": كتاب البيوع - باب في العيوب ق١٠١/أ.

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب عيار العيب ٦/٨٤.

<sup>(</sup>Y) "ح": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ق ٢٨٥/أ.

(والشَّعرِ والمَاءِ في العَينِ، وكَلَا كُلُّ مَرضٍ فيها) فهُ وَ عَيبٌ، "مِعراج"، كسَبَلٍ وَحَوَصٍ وكَثرةِ دَمْع (والنُّولول) بمُثلَّثةٍ كرُنبور: بُثْرٌ صِغارٌ (١) صُلْبٌ مُستَديرٌ على صُورٍ شَدَّى، جَمعُهُ ثَّالِيلُ، "قاموس (٢٠). وقيَّدَهُ بالكَثرةِ بَعضُ شُرّاح "الهدايّة (٣٠). (وكَذا الكَيُّ) عَيبٌ (لَو عَنْ داء، وإلاَّ لا) وقطعُ الإصبع عَيبٌ، والإصبعان عَيبان، والأصابعُ مَعَ الكَفِّ عَيبٌ واحِدٌ، والعَسِرُ، وهُوَ مَنْ يَعمَلُ بيسارِهِ فقط، ............

[٢٢٩٩١] (قولُهُ: كسَبَلٍ) هو داءٌ في العَينِ يُشبِهُ غِشاوةً كأنَّها نَسْجُ العَنكَبوتِ بعُروقٍ حُمْرٍ. اهـ "ح"(<sup>4)</sup> عَنْ "جامع اللَّغةِ".

[٢٧٩٩٧] (قولُهُ: وحَوَصٍ) بفَتحتَين، والحاءُ والصَّادُ مُهمَلتان: ضِيقٌ في آخِرِ العَين، وبابُهُ: ضَرَبَ، "ح"<sup>(٤)</sup> عَنْ "جامعِ اللَّعْةِ"، ونَحوُهُ في "القاموسِ<sup>"(°)</sup> و"المِصبَاحِ<sup>"(٢)</sup>، وفي "الفتحِ<sup>"(٧)</sup>: ((أنَّهُ نَوعٌ مِنَ الحَوَل)).

[٣٧٩٩٣] (قولُهُ: بُثْلٌ) بضَمِّ الباء وتَسكينِ المُثلَّنةِ، يُفرَّقُ بَينَهُ وبَينَ واحدِهِ بالتَّاءِ، ويُذكَّرُ لكونِهِ اسمَ جنسٍ، ويُؤنَّتُ نَظراً إِلَى الجمعيَّةِ؛ فإِنَّهُ اسمُ جنسٍ وَضْعاً جَمعيٌّ استِعمالاً على المُحتار، "ط"(٨).

(٢٢٩٩٤ (قولُهُ: والإصبعانِ عَيبانِ إلخ) أي: قَطعُهما، فلَو باعَها بشَرطِ البَراءَةِ مِنْ عيـب واحـلهِ في يَلهِها فإِذا هيَ مَقطوعةُ إِصبعٍ واحدَّةٍ بَرِئَ لا لَو إِصبعَينِ؛ لأنَّهما عَيبانِ، وإِنْ كانَتِ الأصابعُ

<sup>(</sup>١) في "و": ((صغير)).

<sup>(</sup>٢) "القاموس": مادة ((ثأل)).

<sup>(</sup>٣) لم نعثر عليه فيما بين أيدينا من شروح "الهداية".

<sup>(</sup>١) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٥٨٨/أ.

<sup>(</sup>٥) "القاموس": مادة ((حوص)).

<sup>(</sup>٦) "المصباح": مادة ((حوص)).

<sup>(</sup>٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١٠/٦.

<sup>(</sup>A) "ط": كتاب البيوع \_ باب خيار العيب ٩/٣.

إِلاَّ أَنْ يَعَمَلَ باليَمينِ (١) أيضاً كـ "عُمرَ بنِ الخطَّابِ" ﷺ، والشَّيبُ وشُـربُ خَمرٍ حَهْرًا، وقِمارٌ إِنْ عُدَّ عَيبًا،.....

كُلُّها مَقطوعَةً مَعَ نِصفِ الكَفِّ فَهُوَ عَيبٌ واحدٌ، ولَو مَقطوعَةَ الكَفِّ لا يَبْرَأُ؛ لأنَّ البَراءةَ عَنْ عَيب اليَدِ، والعَيبُ يَكُونُ حالَ قِيامِها لا حالَ عَدَمِها كَما في "الخانيَّة""، ومُفادُهُ: أنَّهُ لَو لم يَقُـلْ: في يَدِها يَبْرَأُ لَو مَقطوعةَ الكَفِّ، وعَليهِ يُحمَلُ كَلامُ "الشَّارحِ"، وكانَ الانسَبُ ذِكرَ هذهِ المَسألَةِ فيما سَيَأتي (٤) عِندَ ذِكرِ اشتِراطِ البَراءَةِ.

¡٢٧٩٩٥] (قولُهُ: والشَّيبُ) ومِثلُهُ الشَّمَطُ، وهوَ اختِلاطُ البَياضِ بالسَّوادِ، وعلَّلوهُ بأنَّهُ في أُوانِهِ للكَّبَر، وفي غَيرِ أُوانِهِ للدَّاء، قالَ في "جامع الفُصولَينِ" ( ﴿ أَقُولُ: جُعِلَ الكِبَرُ هُنا عَيبًا لا في عَــَمَ الحَيضِ، حتَّى لَوِ ادَّعَى عَلَمَ الحَيضِ للكِبَرِ لم يُسمَعْ على ما يَلُلُّ عَليهِ ما مَرَّ مِنْ قَولِهِ: لا تُسمَعُ دَعوَى عَدَم الحَيضِ إِلاَّ أَنْ يَدَّعَيهُ بَعَبَلُ أَو داء، وبَينَهُما مُنافاةً ﴾) اهد.

[٢٧٩٩٦] (قُولُهُ: وشُربُ خَمرٍ جَهْراً) أي: مَعَ الإدمان، فلَو على الكِتمان أحياناً فلَيسَ بعَيبٍ كَما في "جامعِ الفُصولَينِ"(١٠)، أي: لأنَّهُ لا يَنقُصُ النَّمَنَ وإِنْ كانَ عَبياً في الدَّينِ.

[٢٢٩٩٧] (قُولُهُ: إِنْ عُدَّ عُيبًا) كقِمارِ بَنَرْدٍ وشِطرنج وَنحوِهُما، لا إِنْ كانَ لا يُعَدُّ عَيبًا عُرفًا

(قُولُهُ: وَبَينَهِما مُنافاةٌ) قَدْ يُقالُ في دَفعِ المُنافاةِ: إِنَّ القَصِدَ بَقَولِهِم ــ: ((لا تُسمَعُ دَعوَى الِخ)) ـ بَيانُ أَنَّهُ لا بُدَّ مِنْ ذِكرِ السَّبَبِ في دَعوَى عَدَمِ الحَيضِ، ولَيسَ المُرادُ حَصرَهُ في الشَّيْئِنِ المَذكورَينِ، بَـلْ مِثْلُهِما الشَّيبُ، بذَليلِ ما ذكروهُ هُنَا مِنْ أَنَّهُ عَيبٌ، فللَفهومُ غَيرُ مَعمولِ بهِ؛ لؤجودِ النَّصِّ بخلافِهِ، وعلى هَـذا يَكونُ الكِبَرُ في السِّنُ عَيباً في الأنثى. ثُمَّ إِنَّ المُنافاة التي ادَّعاها إِنَّما تَأْتِي على اشْيَراطِ ذِكرِ السَّبِ لا على ما قالَهُ في "الفتح" مِنْ عَدَم الاشتِراطِ.

<sup>(</sup>١) في "د": ((باليمني)).

<sup>(</sup>٢) لم نحده فيما بين أيدينا من مصادر التخريج.

<sup>(</sup>٣) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في البراءة عن العيب ٢١٥/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٤) صـ ١٠ - "در".

<sup>(</sup>٥) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٥٣/١.

<sup>(</sup>٦) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٥٢/١.

## وعَدَمُ حِتانِهما لو كبيرَينِ مُولَّدَينِ، وعَدَمُ نَهْقِ حِمارِ، وقِلَّةُ أكلِ دَوابَّ، ونِكاحٌ...

كقِمارٍ بجَوزٍ وبطِّيخٍ، "جامع الفُصولَينِ"(')، فالمَدارُ على العُرضِ.

(۲۲۹۹۸) (قولُـهُ: لـو كبيرَينِ مُولَّدَينِ) بخِلافِـهِ في الصَّغيرَينِ، وفي الجَلِيـبِ مِنْ دار الحَــربِ لاَيكُـونُ عَيبًا مُطلَقًا، قالَ في "الخانيَّة"(۲): ((وهَذا عِندَهُمْ، يَعني: عَدَمَ الْخِتانِ في الجاريَةِ المُولَّدةِ، أمَّــا عِندَنا: عَدَمُ الخَفض<sup>(۲)</sup> في الجاريَةِ لا يكونُ عَيبًا))، "بحر"<sup>(۱)</sup>.

[٢٢٩٩٩] (قولُهُ: وعَدَمُ نَهْق حِمار) لأنَّهُ يَدُلُّ على عَيبٍ فيهِ، "ط"(٥).

٢٣٠٠٠<sub>]</sub> (قولُهُ: وقِلَّهُ أكلِ دَوابَّ) احتِرازٌ عَنِ الإِنسانِ، فكَثرَتُهُ فيهِ عَيـبٌ، وقِيـلَ: في الجاريَـةِ عَيبٌ لا الغُلام، ولا شَكَّ أنَّهُ لا فَرْقَ إِذا أَفرَطَ، "فتح<sup>"(٢)</sup>.

[٣٣٠٠١] (قولُهُ: ويَكَاحُ) أي: في العَبدِ والجاريَةِ، "خانيَّة"(٧)؛ لأنَّ العَبدَ يَلزَمُهُ نَفَقــةُ الزَّوجَةِ، والجاريَةَ يَحرُمُ وَطَوُها على السَّيِّدِ، قالَ في "الخانيَّةِ"(٧): ((وكَذا لَو كَانَتِ الجاريَةُ في العِـدَّةِ عَنْ طَلاقٍ رَجعيًّ لا عَنْ طَلاقٍ بائنٍ، والإحرامُ لَيسَ بعَيبٍ فيها، وكَذا لَو كَانَتْ مُحرَّمةً عَليهِ (^^

(قُولُهُ: وكَذَا لَو كَانَتْ مُحرَّمةٌ عَليهِ إلخ) لأنَّهُ يَقدِرُ على الانتِفاعِ بتَزويجها، وإذا كانَتْ مُطلَّقةً بائِناً

<sup>(</sup>١) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٥٢/١.

<sup>(</sup>٢) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في العيوب ١٩٥/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

 <sup>(</sup>٣) في نسختنا من "الخانية": ((الحيض)) بدل ((الخفض))، وهو تحريف، والحَفْضُ للجارية كالختيان للغيلام، قبال في "القاموس" مادة ((خفض)): ((وخُفِضَت الجارية كخيَّنَ الغلام)) اهـ.

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب حيار العيب ٦/٥٠.

<sup>(</sup>٥) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢٩/٣.

<sup>(</sup>٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١١/٦ بتصرف.

<sup>(</sup>٧) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في العيوب ١٩٦/ ١٩٦ (هامش "الفتاوي الهندية").

<sup>(</sup>٨) في هامش "م": ((قولُه: وكَذا لَو كانَتْ مُحرَّمـةُ عَليهِ)) أي: لا تَكـونُ مَعيبـةٌ، فَلَيـسَ لَـهُ الرَّدُّ؛ لأنَّ لَـهُ الانتِفـاعَ بتَزويجها، وإذا كانَتْ مُطلَّقةُ بائناً لَيسَ للزَّوجِ سَبيلٌ عليها، قالَ شَيخُنا: والظَّاهرُ: أنَّ الحرمــةَ لرَضـاعٍ أو مُصـاهرةٍ عَيبٌ إِذا كانَ الشَّراءُ للنَّسرِّي، فَلُيْتَامُّلُ.

وكَذِبٌ، ونَميمَةٌ، وتَركُ صَلاةٍ، لكنْ في "القُنيـةِ"<sup>(۱)</sup>: ((تَركُهـا في العَبـدِ لا يُوجـبُ الرَّدِّ))، وفيها<sup>(۲)</sup>: ((لَو ظَهَرَ أَنَّ الدَّارَ مَشؤومَةٌ يَنبَغي أَنْ يَتمكَّنَ مِنَ الرَّدِّ؛ لأَنَّ النَّاسَ لا يَرغَبونَ فيها))، وفي "المنظومةِ المُحبَّيَّةِ"<sup>(۳)</sup>: ((والخالُ<sup>(٤)</sup> عَيبٌ......

برَضاعٍ أو صِهْرِيَّةٍ)).

. (٣٣٠٠٣] (قولُهُ: وكَذِبٌ، ونَميمَةٌ) يَنبَغي تَقييدُهما بالكَتير الْمُضِرِّ.

[٢٣٠٠٣] (قولُهُ: وتَركُ صَلاقٍ) وكَذا غَيرُها مِنَ الذُّنوبِ(٥)، "بحر"(١).

[٣٣٠٠٤] (قولُهُ: لكِنْ في "القُنيةِ" إلخ) يُؤيِّدُهُ ما في "جامع الفُصولَينِ" (٧) رامِزاً إلى "الأصلِ": ((الزِّنَا في القِنِّ لَيسَ بعَيبٍ؛ لأنَّهُ نَوعُ فِستَي، فلا يُوجِبُ خَلَلاً ككُونهِ آكِلَ الحَرامِ أو تارِكَ الصَّلاقِ)) اهـ، فافهمْ.

[ه. ٢٣٠] (قولُهُ: يَنبَغي أنْ يَتمكَّنَ مِنَ الرَّدِّ إلىخ) أقرَّهُ [٦/ق. ه/ب] في "البحرِ"<sup>(^)</sup> و"النَّهرِ"<sup>(^)</sup>، وفي "الوالولجيَّةِ"<sup>(^ 1)</sup>: ((والهُنوعُ عَيبٌ، وهوَ مَأخوذٌ مِنَ الهَنعَةِ، وهيَ دائِرةٌ بيضاءُ تَكولُ في صَدرِ

لا يَكُونُ للزَّوجِ سَبيلٌ عَليها، والحُرمَةُ عارِضةٌ كحُرمَةِ الحائضِ. والظَّاهرُ: أنَّ الْمُحرَّمـةَ برَضاعٍ أو مُصاهَرةٍ إِذا أَخَذَها للتَّسرِّي يَكُونُ لَهُ رَدُّها، تَأمَّلُ. VA/E

<sup>(</sup>١) "القنية": كتاب البيوع ـ باب في العيوب ق ١٠٦/ب.

<sup>(</sup>٢) "القنية": كتاب البيوع \_ باب في العيوب ق٢٠١/ب بتصرف.

<sup>(</sup>٣) "المنظومة المحبية": كتاب البيع صـ ١ ٥ ـ بتصرف.

<sup>(</sup>٤) قال في "القاموس" مادة ((خيل)): الخال: شامة في البدن. وفي "المغرب" مادة ((خيل)) الحال: بثرة إلى السواد تكون في الوجه.

<sup>(</sup>٥) قولُه: ((وكَذَا غُيرُها مِنَ الذُّنوسِي)) هكَذَا بخطَّـهِ، ولَعـلَّ الأولى: وكَـذَا غَيرُه، أي: السَّركِ، أو: وكَـذَا غَيرُهـا مِـنَ الفَرائض مَثلاً، قامَّل اهـ مُصحِّحا "ب" و"م".

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع - باب خيار العيب ١٩/٦.

<sup>(</sup>٧) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٥٣/١.

<sup>(</sup>٨) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ١/٦ ، بتصرف.

<sup>(</sup>٩) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٧٩٥/ب.

<sup>(</sup>١٠) "الولوالجية": كتاب البيوع ـ الفصل الثامن في العيوب وما لا يمنع الردُّ إلخ ق٧٩/ب.

لَو على الذَّقَنِ أو الشَّفَةِ لا الخَدِّ))، والعُيوبُ كَثيرةٌ بَرَّأَنا اللَّـهُ منها. (حَـدَثَ عَيبٌ آخَرُ عندَ الْمُشْتَرِي).......

الحَيوانِ إلى حانب نَحرِهِ يُتَشاءَمُ بهِ، فيُوجِبُ نُقصانًا في الثَّمَنِ بسَبَبِ تَشاؤُم النَّاسِ)) اهـ.

(٢٣٠٠٩) (قولُهُ: لَو على النَّقَنِ النِّ عَبِيارةُ "البحرِ" (): ((وَكَذَا الحَالُ إِنْ كَانَ قَبْيِحاً مُنقِصاً)) اهـ. وفي "البزَّازيَّة" ((والحَالُ والتَّوْلُولُ لَو في مَوضعٍ مُخِلِّ بالزِّينَةِ، أمَّا في مَوضعٍ لا يُخِلُّ بِه كتَحستِ الإبطِ والرُّكِبَةِ لا)).

آبر ( العُنسَ السّاقطة والخَسوبُ كَثيرة ) مِنْها: الأَدْرة في الغُلام، والعَفَسَة \_وهي وَرَمٌ في فَرجِ الجارية \_ والسّن السّاقطة والحَضراء والسَّوداء ضرْساً أوْ لا، واختلِف في الصُّفرة، ومِنْها: الظُّفُرُ الأسود إِنْ نَقَصَ القِيمة، وعَدَمُ استِمساكِ البّول، والحَرن في الدَّابَّة، وهو أَنْ تقِف ولا تَنقادَ، والجُموحُ، وهو أَنْ لا تقِف عِندَ الإلجام، وخَلْعُ الرَّسَنِ والنَّجام، وكذا لَوِ اشترَى كرْماً فوَجَدَ فيهِ مَمَرًا أَوْ مَسِيلًا للغَيْرِ، أَو كانَ مُرتفِعاً لا يَصِلُ إليهِ المَاءُ إِلاَّ بالسَّكْرِ ( الْ وَلا شِربَ لَهُ، "بزَّازيَّة " ( الله وَحَكَر في "البحر " ( ) و لا شِربَ لَهُ، "بزَّازيَّة " ( الله وَحَكَر في "البحر " ( ) و لا شِربَ لَهُ، "بزَّازيَّة " ( الله وَحَكَر في "البحر " ( ) و لا شِربَ لَهُ، "بزَّازيَّة " ( الله وَحَكَر في "البحر " ( ) و لا شِربَ لَهُ، المَّانِّذِية الله وَحَلَمُ الله وَالمَعْدُ الله وَالله وَلِي الله وَالله وَاله وَالله وَالله

[٢٣٠٠٨] (قُولُهُ: حَلَثَ عَيبٌ آخَرُ عَندَ المُشتَرِي) مِنْ ذَلكَ ما إِذا اشتَرَى حَديداً ليَتَّخِذَ مِنهُ

(قولُ "الْمُصنَّفِ": حدَثَ عَيبٌ آخَرُ عِندَ الْمُشتَرِي بغَيرِ فِعلِ البائِع اِلخ) فِيهِ: اَنَّ ما ذَكرَهُ "الْمُصنَّفُ" مِن امتِناعِ الرَّدِّ والرُّجوعِ بالنَّقْصِانِ مُتحقِّقٌ فِيما إذا حَدَثَ العَيبُ بفِعلِ البائع أو غَيرهِ، فللا حاجَةَ لتقييدِ كَلامِ "المُصنَّف"، بَلْ يَقَى على عُمومِ وإنْ كانَ في بَعضِ الصُّورِ يَرجعُ بالأَرْشِ أَيضاً، لكِنْ يُستَثَى مِنْ عُمومِ "المُصنَّف"، مَلْ يُتَى على أَيْسَتَنَى مِنْ عُمومِ "المُصنَّف"، مَا لَو حَدَثَ بفِعل المُشتري، فإنَّه يَلزَمُهُ بجميع الشَّمَنِ على ما يَاتِي عَن "البَحر".

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ١٨/٦.

 <sup>(</sup>۲) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب وفيه أربعة أنواع إلخ ـ نوع منه ما هو عيب وما لا ٤٣٦/٤
 (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٣) السَّكْرُ: سدُّ الشُّقُّ ومُنفَجَر الماء، "اللسان" مادة ((سكر)).

<sup>(</sup>٤) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب وفيه أربعة أنواع إلخ ـ نوع منه اشترى تركيـة إلـخ ٤٤٠/٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٥) انظر "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٤٩/٦ وما بعدها.

آلاتِ النَّحَّارِينَ، وجَعلَهُ فِي الكُورِ لِيُحرِّبَهُ(١) بالنّارِ، فوَجَدَ بهِ عَيباً ولا يَصلُحُ لِتِلكَ الآلاتِ يَرجِعُ بالنَّقصانِ ولا يَرُدُّهُ(١)، ومِنهُ أيضاً بَلُّ الجُلُودِ أو الإِبريسَمِ، فإِنَّهُ عَيبٌ آخَرُ يَمنَعُ الرَّدَّ، وتَمامُهُ فِي "البحرِ"(١).

[٣٣٠٠٩] (قُولُهُ: بغيرِ فِعلِ البائع) ومِثلُهُ الأَجنبيُّ، فَبَقِيَ كَلامُ "المُصنَّف" شامِلاً لِما إِذَا كَانَ بفِعلِ الْمُشتَري أُوبفِعلِ الْمُعقودِ عَليهِ أَو بآفَةٍ سَماويَّةٍ، فَفي هذهِ الثَّلاثِ لا يَرُدُّهُ بِالعَيبِ القَديمِ؛ لأَنَّهُ يَلزَمُ رَدُّهُ بَعَيبَينِ، وإِنَّما يَرجِعُ بحصَّةِ العَيبِ، إِلاَّ إِذَا رَضِيَ البائِعُ بهِ ناقِصاً، أَفادَهُ فَ "البحر "(٤٠).

[٢٣٠١٠] (قولُهُ: فلو بهِ) أي: بفِعلِ البائِع، ومِثْلُهُ الأجنبيُّ، وقَولُهُ: ((بَعدَ القَبْضِ)) يُغني عَنهُ قَولُ "الْمُصنَّفِ": ((عِندَ الْمُشَرِي))، لكِنَّهُ صَرَّحَ بهِ لِيُقابِلَهُ بقَولِهِ: ((وأمَّا قَبِلَهُ))، فافهمُ.

[٢٣٠١١] (قولُهُ: رَجَعَ بحِصَّتِهِ) أي: حِصَّةِ العَيبِ الأوَّلِ، وامتَنَعَ الرَّدُّ، "بحر" (٤٠٠).

[٢٣٠١٢] (قولُهُ: ووَحَبَ الأَرْشُ) أي: أَرْشُ العَيبِ الحادِثِ بفِعلِ البائِع، فحِينَنَذٍ يَرجعُ على البائع بشَيتَينِ: الأَوَّلُ حصَّةُ العَيبِ الأَوَّلِ مِنَ النَّمَنِ، والثَّاني أَرْشُ العَيبِ النَّاني، "ط"(°). ولَو كانَ العَيبُ النَّاني بفِعلِ أَحَنَبيِّ رَجَعَ بالأَرْشِ عَليهِ.

٢٣٠.١٣] (قُولُهُ: وأمَّا قبلَهُ إلخ) أَي: وأمَّا إذا كانَ حُدُوثُ العَيبِ(٦) النَّاني بفِعلِ البائعِ قبلَ

<sup>(</sup>١) في "م": ((لْيَحْرِيَهُ)).

 <sup>(</sup>٢) في هامش "م": ((قولُهُ: ولا يَردُهُ إلخ)) أي: لأنَّ الحديدَ يَنقُصُ بالوَضع في النار، والفِضَّـةُ مثلُه، بخده النَّذَ الذَّهَبُ يَنقُصُ بالنَّارِ إِذَا ذَابَ، اللَّهُمَّ إلاَّ أنْ يَكُونَ قَبلَ الذُّوب، ولو حسدَّدَ سِكَيناً فرأى عَيــهُ: فإنْ حددَّهُ بحجر فلهُ الرَّدُ لا لَو حدَّدُهُ بَعِبرَم؛ لأنَّهُ يَنقُصُ مِنهُ اهـ.

<sup>(</sup>٣) انظر "البحر": كتاب البيع ـ باب حيار العيب ٥٣/٦.

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع - باب خيار العيب ٥٢/٦.

<sup>(</sup>٥) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣/٥٠ بتصرف.

<sup>(</sup>٦) في "آ": ((البيع))، وهو تحريفٌ.

القَبَضِ خُيِّرَ المُشتَرَى سَواءٌ وَحَدَ بهِ عَيباً أَوْ لا يَن أَخذِهِ ـ أَي: مَعَ طَرْحِ حِصَّةِ النَّقصانِ مِن الشَّمَنِ ـ وَيَن رَدِّهِ وأَخْذِ كُلِّ الثَّمَنِ، وكذا لَو كَانَ بَاقَةٍ سَماويَّةٍ أَو بفِعلِ المُعقودِ عَليهِ، فإنَّهُ يَردُّهُ بكُلِّ الثَّمَنِ أَو يَأْخَذُهُ ويَطرَحُ عَنهُ حِصَّةَ جِنايَةِ المَعقودِ عَليهِ، وكذا لَو كَانَ بفِعلِ أَجنبي يَردُّهُ بكُلِّ النَّمَنِ أَو يَأْخَذُهُ ويَطلُب النَّقصانَ، أفادَهُ في "البحرِ "(١). وقولُه: ((ويَطرَحُ عَنهُ حَصَّةَ جِنايَةِ المَعقودِ عَليهِ)) ظاهِرُهُ أَنَّهُ لا يُطرَحُ عَنهُ شَيءٌ لَو النَّقصانُ بآفَةٍ سَماويَّةٍ، ثُمَّ رَأَيتُ في "جامع الفُصولَينِ" قالَ (١): ((ولَو بآفَةٍ سَماويَّةٍ: فإنْ كَانَ النَّقصانُ قَدْراً يُطرَحُ عَن رأيتُ في "جامع الفُصولَينِ" قالَ (١): ((ولَو بآفَةٍ سَماويَّةٍ: فإنْ كَانَ النَّقصانُ قَدْراً يُطرَحُ عَن المُشتَري حِصَّتُهُ مِنَ الثَّمَنِ وهو مُحَيَّرٌ في الباقي أَخَذَهُ بِحَصَّتِهِ أَو تَرَكُهُ، كَكُونِ المَبيعِ كَيليّا أَو وَرَنيّا أَو عَدَديّا مُتقارباً وفاتَ بَعضٌ مِنَ القَدْر، وإنْ كَانَ النَّقصانُ وَصْفًا لا يُطرَحُ عَن المُشتَري شَيءٌ مِنَ النَّمَنِ وهو مُحَيَّرٌ أَخَذَهُ بِكُلِّ ثُمنِهِ أَو تَرَكُهُ، والوَصفُ ما يَدخُلُ في المَبيعِ المُنتَلِ بلا ذِكْرٍ كَشَجْ مِنَ النَّمَنِ وهو مُحَيَّرٌ أَخَذَهُ بِكُلِّ ثُمَنِهِ أَو تَرَكُهُ، والوَصفُ ما يَدخُلُ في المَبيعِ (المُورِ في الحَيلوبِ وجَوْدَةٍ في الكَيلي والوَزنيِّ ؛ إِذِ الشَعْزِي شَيءٌ مِنَ الأَوصافِ يَرجعُ بُحِصَّتِهِ مِنَ الثَّمَنِ)) اهد.

٢٣٠١٤١ (قُولُهُ: بِكُلِّ الثَّمَنِ) مُتعلَّقٌ بقَولهِ: ((أُو رَدُّهُ))، ولا يَصِحُّ تَعلُّقُهُ أيضاً بقَولِهِ: ((فلَهُ

(قُولُهُ: ظاهِرُهُ أَنَّهُ لا يُطرَحُ عَنهُ شَيَّ إلخ) لكِنَّ التَّشبية في قَرلِهِ: ((وكَنَا لَو كانَ بآفَـةٍ سَماويَّةٍ)) يُفيـدُ أَنَّهُ يُطرَحُ عَنهُ حِصَّةُ النَّقصانِ إِذا أَخَذَهُ في هذهِ كمالتي قَبَلَها، ويُوافِقُهُ ما قالَـهُ "المقدسيُّ": ((وإِنْ كانَ بآفَـةٍ سَماويَّةٍ أو بفِعل المَّيعِ يَرُدُهُ بَكُلِّ الشَّمَنِ، أو يَأخذُهُ ويُطرَحُ عنهُ حِصَّةُ حنايَةِ المُعقودِ عَليهِ أو الآفةِ)).

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٢/٦٥.

<sup>(</sup>٢) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون ٢٦٠/١، وفيه: ((البيع)) بدل ((المبيع)).

<sup>(</sup>٣) في "الأصل" و "ك": ((البيع)).

مُطلَقاً، ولو بَرهَنَ البائِعُ على حُدوثِهِ والمُشتري على قِدَمِهِ فالقَولُ للبائعِ والبَيِّنةُ للمُشتَري، ولا يُرَدُّ جَبراً ما لَهُ حِمْلٌ ومَؤونةٌ إِلاَّ في بَلَدِ العَقدِ، "بحر"(١) (رجَعَ بُنقصانِهِ)

أَخذُهُ))، أَفَادَهُ "ح"(٢).

[٣٣٠١٥] (قُولُهُ: مُطلَقاً) أي: سَواءٌ وَجَدَ بهِ عَيباً أَوْ لا، "ح"(٣). ومِثلُهُ مَا مَرّ<sup>(١)</sup> عَنِ "لبحسرِ"، ولا يَخفَى أَنَّ اللَّرادَ العَيبُ القَديمُ، وإلاَّ فالكَلامُ فيما إِذَا حَدَثَ بهِ عَيبٌ، وأَشَارَ إِلَى أَنَّ حُدوثُهُ قَبـلَ القَبض بفِعل كافٍ فِي التَّخير بَينَ الأَخْذِ والرَّدِّ سَواءٌ كانَ بهِ عَيبٌ قَديمٌ أَو لا، فافهمْ.

(٧٣٠١٦) (قولُهُ: فالقَولُ للبائعِ) لا يُناسِبُ قَولَهُ: ((ولَو بَرهَنَ النخ))، فكانَ الْمناسِبُ أَنْ يَقـولَ [١/١٥/٥] أَوَّلاً: ((ولَو ادَّعَى البائعُ حُلُوثُهُ إلخ))، أفادَهُ "ح" ().

إلى بَيْتِهِ فِي بَلَدِ العَقدِ، وأَشَارَ إِلَى بَلَدِ العَقدِ) الأُولَى أَنْ يَقُولَ: فِي مَوضِعِ العَقدِ؛ لَيَشَمَلَ مَا لَو نَقَلَهُ إِلَى بَيْتِهِ فِي بَلَدِ العَقدِ، وأَشَارَ إِلَى أَنَّ تَحميلُهُ بَمَنزلَةِ حُدُوثِ عَيْبٍ؛ لِما فيهِ مِنْ مَوْونةِ الرَّدِّ إِلَى مَوضعِ العَقدِ، لَكِنَّ هذا العَيْبَ غَيرُ مانِعٍ؛ لأَنَّ مَوْونةَ الرَّدِّ على المُشتري، فلا ضَرَرَ فيهِ على البائع، وقَدَّمَنا (١) العَقدِ، لكِنَّ هذهِ المَسْأَلَةِ أُوَّلَ بَابِ خِيارِ الرُّوْيَةِ.

[٣٣٠١٨] (قولُهُ: رَجَعَ بنُقصانِهِ) بأنْ يُقوَّمَ بلا عَيبٍ ثُمَّ مَعَ العَيبِ ويُنظَرَ في التَّفاوُتِ، فإنْ كانَ مِقدارَ عُشرِ القِيمَةِ رَجَعَ بعُشرِ النَّمَنِ، وإنْ كانَ أقلَّ أو أكثَرَ فعلى هـذا الطَّريقِ، حتَّى لَو اشتَرَاهُ بعَشَرةٍ وقِيمتُهُ مائةٌ وقَدْ نَقَصَهُ العَيبُ عَشَرةً رَجَعَ بعُشرِ الثَّمَنِ وهوَ دِرهمٌ، قال "البزَّازيُّ"(٢):

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع ـ باب حيار العيب ٢/٦ بتصرف.

<sup>(</sup>٢) "ح": كتاب البيوع - باب خيار العيب ق٢٨٥/ب.

<sup>(</sup>٣) هذه العبارة ساقطة من نسخة "ح" التي بين أيدينا.

<sup>(</sup>٤) المقولة [٣٣٠١٣] قوله: ((وأمَّا قَبْلَهُ إلخ)).

<sup>(</sup>٥) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق١٨٥/ب.

<sup>(</sup>٦) المقولة [٢٢٨٣١] قوله: ((إلاَّ إذا حَمَلَهُ البائعُ إلخ)).

 <sup>(</sup>٧) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب، وفيه أربعة أنواع ـ نوع منه فيما يمنع المردّ وما لا يمنعه ٤/٥٥/٤ (هامش "الفتاوي الهندية").

# إلاَّ فيما استُثنِيَ،

((وفي الْمَقايَضَةِ إِنْ كَانَ النَّقصالُ عُشرَ القِيمَةِ رَجَعَ بنُقصان ما جُعِلَ ثَمناً، يَعنى: ما دَخَلَ عَليهِ الباءُ، ولا بُدَّ أَنْ يَكُونَ الْمُقرِّمُ اثنَين يُحبران بَلَفظِ الشَّهادةِ بحضرةِ البائع والْمُشتَري، والْمُقَرِّمُ: الأهـلُ في كُلِّ حِرِفَةٍ))، ولَو زالَ الحادِثُ كانَ لَهُ رَدُّ المَبيعِ مَعَ النَّقصانِ، وقِيلَ: لا، وقِيلَ: إنْ كــانَ بَـدَلُ النُّقصان قائِماً رَدَّ، وإلاَّ لا، كَذا في "القُنيةِ"(١)، والأوَّلُ بالقَواعدِ أليَقُ، "نهر"(٢).

٢٣٠١٩٦] (قولُهُ: إلاَّ فيما استُنبِي) أي: مِنَ المَسائل السِّتِّ المُتقدِّمَةِ أَوَّلَ البابِ(٣)، "ط"(١)، وقَدْ

عَلمتَ ما فيها، وكَتبنا هُناكَ مَسائلَ أُخَوَ، مِنْها ما يَأتي<sup>(°)</sup> قَريباً في كَلام "الْمُصنَّف"ِ مِنْ مَسالَةِ البَعير وغَيرها، وفي "فتح القَدير"("): ((ثُمَّ الرُّحوعُ بالنَّقصان إذا لَم يَمتَنِع الرَّدُّ بفِعل مَضمون<sup>(٧)</sup> مِنْ جهَةِ الْمُشتَري، أمَّا إذا كانَ بفِعلِ مِنْ جِهتِهِ كَذلكَ ـ كَانْ قَتَلَ الْمَبيعَ، أو باعَهُ، أو وَهَبُهُ وسلَّمَهُ، أو أعتَقَـهُ على مال، أو كاتَّبَهُ ـ ثُمَّ اطَّلَعَ على عَيبٍ فليسَ لَهُ الرُّجوعُ بالنَّقصان، وكَذا إذا قُتِلَ عِندَ المُشتَري حَطاً؛ لأَنَّهُ لَمَّا وَصَلَ البَدَلُ إِلِيهِ صارَ كأنَّهُ مَلَكَهُ مِنَ القاتلِ بالبَدَلِ، فكانَ كَما لَو باعَهُ ثُمَّ اطَّلَعَ

(قولُهُ: رَجَعَ بنُقصان إلخ) لَعلَّ حَقَّه: بعُشر إلخ.

(قولُهُ: ثُمَّ الرُّجوعُ بالنَّقصان إذا لم يَمتَنِع الـرَّدُّ بفِعلِ مَضمونِ إلخ) مثلاً: القَتلُ فِعلٌ مَضمون، ولِهذا لو باشَرَهُ في مِلكِ غَيرهِ كانَ مَضمونًا. وإنَّما استفادَ البَراعَةَ عَن الضَّمان بمِلكِهِ فيـهِ، فيُجعَلُ سُقوطُ الضَّمـان عَنـهُ بسَبَبِ المِلكِ وقَدْ زالَ عَنهُ المِلكُ بالقَتلِ اعتِياضاً عَـنِ المِلكِ، ولِـذا يَـأتُمُ وتَحِبُ عَليهِ الكَفَـارةُ وإنْ كـانَ حَطـأً، ويَضمَنُ إنْ كانَ مَديوناً، وإلاَّ لا لعَدَم الفائدةِ، فصارَ الضَّمانُ كاللازمَ لَهُ، وفي "الهداية": (( فيَصيرُ كالمُستَفيدِ

<sup>(</sup>١) "القنية": كتاب البيوع ـ باب في العيوب ـ فصل فيما يمنع الردُّ بالعيب ق١٠٦/ب.

<sup>(</sup>٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب حيار العيب ق٥٧٥/ب.

<sup>(</sup>٣) المقولة [٢٢٩٢٣] قوله: ((وهذِهِ إحدى سِتٌّ مُسائلُ إلخ)).

<sup>(</sup>٤) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١/٣ بتصرف.

<sup>(</sup>٥) صـ٣٦هـ "در".

<sup>(</sup>٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ١٢/٣.

<sup>(</sup>٧) في هامش "م": ((قولُه: بفِعلٍ مَضمونٍ)) أي: لَو حصَلَ في مِلْكِ الغَيرِ كَما لَو غَصَبَ مالَ شَـحص ووهَبُ أوباعَـهُ مَثلًا يَكُونُ مَضمونًا عَليهِ، وإِلَّا فلا مَعنَّى لأنْ يُقالَ: تَصرُّفُ الإِنسانِ في مِلْكهِ مَضمونٌ أو غَيرُ مَضمُونِ اهـ.

باب خيار العيب	 249		الجزء الرابع عشر
		ِّهُ اِ ـِـْ (۱)·	

على عَيبٍ لَمْ يَكُنْ لَهُ حَقُّ الرُّجوعِ، ولَو امتَنعَ الرَّدُّ بفِعلٍ غَيرِ مَضمونٍ لَهُ أَنْ يَرجِعَ بالنُقصانِ، ولا يَرُدُّ المَبيعَ)).

(رُيستَشَى مَسْأَلَتانِ: إِحدَاهُما بَيعُ التَّولَيَةِ، لَو باعَ شَيئاً تَولِيةً، ثُمَّ حدَثَ بِهِ عَيبٌ عِندَ الْمُسْتَرِي وبِيهِ (رُيستَشَى مَسْأَلتانِ: إِحدَاهُما بَيعُ التَّوليَةِ، لَو باعَ شَيئاً تَوليةً، ثُمَّ حدَثَ بِهِ عَيبٌ عِندَ الْمُسْتَرِي وبِيهِ عَيبٌ قَديمٌ لا رُجُوعَ ولا رَدَّ؛ لأَنَّهُ لَو رَجَعَ صارَ الثَّمَنُ الثَّانِي أَنقَصَ مِنَ الأَوَّلِ، وقَضَيَّةُ التَّوليَةِ أَنْ يَكُونَ مِثَلَ الأَوَّلِ. الثَّانِيةُ: لَو قَبَضَ المُسلَمَ فِيهِ فَوَجَدَ بِهِ عَيبٌ كانَ عِندَ المُسلَمِ إلِيهِ، وحَدَثَ بهِ عَيبٌ يَكُونَ مِثلَ الشَّلَمِ قالَ "الإِمامُ": يُعتَّرُ المُسلَمُ إلِيهِ: إِنْ شَاءَ قَبلَهُ مَعِينًا بالعَيبِ الحادثِ، وإِنْ شَاءَ لم يَقبَل، ولا شيءَ عليهِ مِنْ رأس المال ولا مِنْ نُقصانِ العَيبِ؛ لأَنَّهُ لَو غَرِمَ نُقصانَ العَيبِ مِنْ رأس المالِ

بهِ عِوَضاً))، أي: يَصيرُ المُشتَري كالمُستَفيد بمِلكِ العَبدِ عِوَضاً، وهوَ سَلامةُ نَفسهِ على اعتبارِ العَمدِ، وسَلامةُ الدَّيَةِ للمَولَى على اعتبارِ الخَطا، فصارَ المُشتَري بقَتلهِ استَفادَ سلامَةَ نَفسهِ أو مالهِ، فَصارَ كانَّهُ اَحَدَ عِوَضاً بإزاءِ مِلكَةِ بالفَتلِ كَما لَو باعَ وَاَحَدَ الفَّمَن، كَذا في "المبسوط"، بخلاف الإعتاق، فإنَّه لا يُوجبُ الطَّمانَ عليهِ لَو فَعَلَهُ في مِلكِ غَيرهِ؛ لعَمْمِ النَّفاذِ مِنْ أَحَدِ الشَّريكَينِ؛ لأَنَّهُ تَصرُفْ شَرعيٌّ لا يُمكِنُ إلاَّ في المِلكِ، بخدلاف القَتلِ فإنَّهُ حِسِّيٌّ يتصور في غَيرهِ، وكَذا يُقالُ في الأكلِ والنُّبسِ: إنَّهما يُوجبانِ الطَّمانَ في مِلكِ الغَيرِ، وإنَّما استَفادَ الرَّمة باعتِبارِ مِلْكِهِ فِي المُحلُّ، فذلكَ بَمَنزَة عِوض سَلِمَ لَهُ. اه مِنْ "شَرَح المَنبَع".

(قُولُهُ: لَأَنَّهُ لَو غَرِمَ نُقصانَ العَيبِ مِنْ رَأْسِ المَالِ إلَخ) هذهِ العِلَّهُ مَوجودةٌ في غَيرِ مَسأَلَةِ السَّلَمِ، فإنَّ الأوصافَ لا يُقابِلُها شَيءٌ مِنَ التَّمَنِ، مَعَ أَنَّهم عَلَلُوا الرُّجوعَ بالنَّقصانِ عِندَ امتِناعِ الرَّدُ ـ بأنَّ الأوصافَ إذا صارَتْ مَقصودَةً يُقابِلُها شَيءٌ، وأَنَّها تَصيرُ مَقصودةً بأحَدِ شَيئينِ: بالإتلافِ حَقيقةٌ أو بالمَنعِ حُكماً، كَما إذا استَنعَ الرَّدُ لِحَقِّهِ أو لِحقِّ الشَّرَعِ، إلى آخرِ ما قالوه. وإذا نُظِرَ إلى أنَّ هذا التَّعليلَ في المالِ الرَّبُويَّ لا تَكونُ مَسأَلةِ السَّلَمَ قَيداً، بَلْ جَميعُ مالِ الرَّبا كَذلك، تَأمَّلُ. وقَدْ يُعلَّلُ بأنَّهُ لَو قِيلَ بالرُّجوعِ بالنَّقُصانِ في مَسأَلةِ السَّلَمِ لَزِمَ عَليهِ أَحْذُ عِوَضِ

 <sup>(</sup>١) في "و"؛ ((اشتراه)).

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٥٣/٦.

فسم المعاشر ت			ساسيه ابن هابدين
•••••	 	"زيلعيّ"(١)،	أو خاطَهُ لطِفلِه،

ç ٣.

-- M. J. M. T.

كانَ اعتِياضاً عَنِ الجَودَةِ (٢٦)، فيَكُونُ ربًا)) اهـ مُلخَّصاً.

(أو قَطَعهُ لِبِاساً لطِفلهِ وخاطَهُ لطِفلهِ) الأَولى أنْ يَقـولَ: ((أو قَطَعهُ لطِفلِهِ))؛ لأنَّ مَنِ اشترَى تُوباً فقَطعَهُ لِبِاساً لطِفلهِ وخاطَهُ صارَ مُملَّكاً لَهُ بالقطعِ قَبلَ الخِياطَةِ، فإذا وَجَدَ بهِ عَيباً لا يَرجعُ بنقصانِهِ، أمَّا لَو كانَ الوَلَدُ كَبيراً يَرجعُ بالعَيبِ؛ لأَنَّهُ لا يَصيرُ مِلْكاً لَهُ إِلاَّ بقَبضِهِ، فإذا خاطَهُ قَسلَ القَبضِ امتَنعَ الرَّدُ بالخِياطَةِ، فإذا حصلَ التَّمليكُ بَعدَ ذَلكَ بالتَّسليمِ لا يَمتَنِعُ الرَّحوعُ بالنَّقصانِ بناءً على ما سَياتي (اللهُ عَنْ مُلكِهِ قَبلَ مُوضعِ للبائع أَحدُهُ مَعيباً لا يَرجعُ إِلزَاجِهِ عَنْ مِلْكهِ، وإلاَّ رَحَع، فَهي الأوَّلُ أَحرَجَهُ عَنْ مِلْكِهِ قَبلَ أَمتِناعَ الرَّدِ، وفي الثَّاني بَعدَهُ إِذْ لَيسَ للبائع أَحدُهُ مَعيباً بَعدَ الخِياطَةِ عَنْ مِلكِهِ وَبلَ أَمْنِاعُ الرَّعِيُ وَلِلاَّ التَّقييدَ بالخِياطَةِ ـ تَبعا لَا الهِداية " (اللهِداية "(۱) ـ احتِرازيٌّ في الكَبيرِ، اتّفاقيٌّ في الصَّغيرِ كَما نَبُهَ عَليهِ في "البحرِ" (۱).

الرَصف في السَّلَم، وفيهِ لا يَحوزُ الاعتِياضُ عَنِ المُسلَمِ فيهِ قَبلَ قَبضِهِ وَلَو للمُسلَمِ إِليهِ، فكَذا عَـنْ وَصفِهِ بـالأُولى وإنْ كانَ مَقصوداً، تأمَّلْ.

<sup>(</sup>١) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢٥/٤.

<sup>(</sup>٢) في هامش "م": ((قولُه: كانَ اعتِياضاً عَنِ الجَودةِ)) أي: وهيَ وَصفْ، والأوصافُ لا يُقابِلُها شَيَّ مِنَ النَّمنِ ما لمم تُقصَدْ، وفيه: أنَّ هذا مَوجودُ في جَميع المَسائلِ الَّتي حُكِمَ فيها بالرُّجوع، مثلاً: لَو اسْتَرى عَبداً فوجدَه يَبولُ وامتنعَ الرَّدُّ بسَبب حُدوثِ عَيبٍ عندَ المُشترِي قُلنا: لَهُ الرُّجوعُ بحصَّتهِ مِنَ النَّمنِ، فَفي هذا: ما يَغرَمُهُ البائعُ إِنَّما هو في مقابلةِ الوصف وهو السَّلامَةُ، فلم يَكُنِ السَّمُ مُتمنِزاً عَنْ غَيرِهِ في شَيء مِنَ العِلْقِ، وأجابَ شَيخنا بما حاصلُهُ: أنَّ الرُّجوعَ بنُقصان العَيبِ في مَعنَى تَمليكِ الوصف الفائتِ للبائع، والوصفُ كالجُزء مِنَ اللَّبعِ فَبكونُ تَصرُّفاً في المَبعِ قَبلَ فَنْضه، وهو لا يَجوزُ في السَّلَم ولَو مُنْ هوَ عَليهِ، بخلاف ِ غَيرٍه مِنَ النَّصرُفاتِ، فَثَبتَ السَّلَمُ مُتميَزاً عَنْ غَيرِهِ بذَلكَ اهـ.

<sup>(</sup>٣) صد ٥٥٥ \_ "در".

<sup>(</sup>٤) المقولة [٢٣٠٣٣] قوله: ((لجَواز رَدَّهِ مَقطُوعاً لا مَحِيطاً)).

<sup>(</sup>٥) انظر "تبيين الحقائق": كتاب البيوع .. باب حيار العيب ٤٦٥ - ٣٦.

<sup>(</sup>٦) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ٣٧/٣.

<sup>(</sup>٧) "البحر": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ٦/٥٥.

أو رَضِيَ بهِ البائِعُ، "جوهرة"(١). (ولَهُ الرَّدُّ برِضَا البائع)......

إلى المبارع (قولُهُ: أو رَضِيَ بهِ البائعُ) يَعني: أَنَّهُ لَو أَرادَ الرُّجوعَ بنُقصانِ العَيبِ ورَضِيَ البائعُ بالحذهِ مِنهُ مَعيبًا امتَنعَ رُجوعُ المُشتَري بالنَّقصان، بَلْ إِمَّا أَنْ يُمسِكَهُ بلا رُجُوعٍ، وإِمَّا أَنْ يَردُهُ، لا يُعلَى المَّنعَ وَعلَ اللَّمَاتُ: ((ولَهُ الرَّدُ برِضَا البائع))؛ لأَنَّ ما في "المَعن" لا يُقالُ: لا حاجة إلى هذهِ المَسألَةِ مَعَ قُولِ "المَتنّ : ((ولَهُ الرَّدُ برِضَا البائع))؛ لأَنَّ ما في "المَعن" لبيانِ أَنَّهُ مُحيَّرٌ بَينَ الرُّجوعِ بالنَّقصانِ والرَّدُ برِضَا البائع، وهذا لا يَدُلُّ على أَنَّ رِضَا البائع بالرَّدُ يُبطِلُ اختِيارَ المُشتَري الرُّجوعَ بالنَّقصانِ، فلِذا ذَكَرَ "الشَّارحُ" هذهِ المَسألَة في مُبطِلاتِ ٢/ق١٥/١] للرُّجوع، فللَّهِ دَرُهُ بما حَواهُ (٢) دُرُّهُ، فافهمْ.

[٣٣٠٢٣] (قولُهُ: ولَهُ الرَّدُّ برِضَا البائعِ) لأنَّ في الرَّدِّ إضراراً بالبائع؛ لكُونهِ خَرَجَ عَنْ مِلكهِ سالِماً عَنِ العَيبِ الحادِث، فتَعَيَّنَ الرُّجوعُ بالنَّقصانِ إلاَّ أَنْ يَرضَى بـالضَّرَر، فيُحيَّرُ المُشتري حينَّنَةٍ بَيْنَ الرَّجوعُ بنُقصان، وهذا المَعنَى لا يُستَفادُ مِنَ "المتن"، فلمو قال: ((ولَـم يَرَحعُ بنُقصان)) لكانَ أُولى، "نهر اللهِ".

قلتُ: وقَدْ أَفَادَ "الشَّارِحُ" هذا المَعنَى بذِكرِ المَسْأَلَةِ التي قَبلَهُ كَمَا قَرَّرِناهُ (') آنِفاً. ثُمَّ إِنَّ مُقْتَضَى قَولِهم: ((إلاَّ أَنْ يَرضَى بالضَّرَرِ)) أَنَّ المُشتَريَ يَرجعُ عَليهِ بجميع النَّمَـنِ كَامِلاً، وبِهِ صَرَّحَ "القُهِستانيُ" ( عَيثُ قالَ: ((غَيرَ طالِبٍ \_ أي: البائعُ \_ لحصَّةِ النَّقصانِ)) اهـ. فدَلَّ على أَنَّ البائعَ لَيسَ لَهُ طَلَبُ حِصَّةِ النَّقصانِ الحادثِ فيَرُدُّ كُلَّ النَّمَنِ، ثُمَّ رأيتُهُ أيضاً في على أَنَّ البائعَ لَيسَ لَهُ طَلَبُ حِصَّةِ النَّقصانِ الحادثِ فيرُدُّ كُلَّ النَّمَنِ، ثُمَّ رأيتُهُ أيضاً في "حاشيَةِ نُوح أفندي" حَيثُ قالَ: ((لسُقُوطِ حَقِّهِ برِضاهُ بالضَّرَرِ، فلا يَرجِعُ على المُستري بنقصان الحادثِ المَالِيَّرِ، فلا يَرجعُ على المُستري بنقصان الحيب الحادثِ المَالِيَةِ اللهِ الحَيْرِ المُنْتَلِي المَالِيَّ اللهِ المَالِيْرِ اللهُ المَالِيْرِ المُنْتَلِي اللهَ المَالِيْرِ المُنْتَلِي المَالِيْرِ المُنْتَلِي المَالِيْرِ المُنْتَلِي المَالِيْرِ المُنْتَلِي المَالِيْرِ المُنْتَلِي المَالِيْرِ المُنْتَلِي المَالِيْرِ المُنْتِلِ المَالِيْرِ المُنْتَلِي المَالِيْرِ المُنْتَلِي المَنْتَرِ المُنْتَلِقُولِ مَقْلُ المُنْ اللَّهُ مِنْ المَالِيْرِ المُنْتَلِقِ الْمَالِي المُنْتِي الْمُنْتَلِقِ الْمَالِيْ الْمُنْ الْمُنْتَلِي الْمَالِيْ اللهِ الْمَالِيْرِ المُنْتَلِقِ الْمَالِقُلُولُ اللَّهُ الْمِنْ الْمُنْعُ لَيْتِ الْمُنْتَلِقِ الْمُنْتِلُ المَّالِقُ الللْمُنْ الْمَالِيْقِي المُنْتَلِقِ الْمُنْتِ الْمُنْتِي الْمُنْتَلِقِ الْمَالِيْمُ الْمُنْتَلِقِ الْمُنْتِ المِنْتُولِ الْمُنْتَلِقِ الْمُنْتِي الْمُنْتِي الْمُنْتِ الْمُنْتِي الْمُنْتِ الْمُنْتَالِيْتُ الْمُنْ الْمُنْتِ الْمُنْتِدِي الْمُنْتِي الْمُنْتِي الْمُنْتِي الْمُنْتَرِي الْمُنْتِي الْمُنْتَلِي الْمُنْتَقِي الْمُنْتِي الْمُنْتِي الْمُنْتِعِلَى الْمُنْتِي الْمُنْتِي الْمُنْتَلِي الْمُنْتِي الْمُنْتِي الْمُنْتِي الْمُنْتَلِقِ الْمُنْتِي الْمُنْتَلِقِيْتِ الْمُنْتَلِقِ الْمُنْتَلِقِ الْمُنْتِي الْمُنْتَقِيقِ الْمُنْتِي الْمُنْتِي الْمُنْتَلِقِ الْمُنْتِي الْمُنْتِي الْمُنْتِي الْمُنْتِي الْمُنْتُلِي الْمُنْتَلِقِي الْمُنْتُولِ الْمُنْتِي الْمُنْتِي الْمِنْتَلِقِ الْمُنْتِي الْمُنْتَلِقِ الْمُنْتِي الْمُو

<sup>(</sup>١) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب خيار الرؤية ٢٤٢/١ بتصرف.

<sup>(</sup>٢) في "م": ((حوار))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٥٧٥/ب.

<sup>(</sup>٤) في المقولة السابقة.

<sup>(</sup>٥) "جامع الرموز": كتاب البيع ـ فصل: صحَّ شراءُ ما لم يره ١٥/٢.

.....

وليُنظَرِ الفَرقُ بَينَ هذا وبَينَ ما قَدَّمَهُ "الشَّارحُ"<sup>(١)</sup> عَنِ "العَينيِّ" عِندَ قَولِهِ: ((والسَّرِفَةِ)). (**تَنبيةٌ**)

أشار "المُصنَّفُ" باشتراطِ رِضَا البائع إلى فَرع في "القُيةِ" ((لَو رَدَّ اللَيعَ بعَيبِ بقَضاءِ أو بغيرِ قضاء أو تقايلا، ثُمَّ ظَفِرَ البائعُ بعَيبٍ حَدَثُ عِندَ المُشتَري فللبائعِ الرَّدُّ) اهم، يَعني: لعَدَمِ رضاهُ به أوَّلاً. وفي "البزَّازيَّة" ((رَدَّهُ المُشتَري بعَيبٍ وعَلِمَ البائعُ بحُدوثِ عَيبٍ آخرَ عِندَ المُشتري، رُدَّ على المُشتري مَع أَرْشِ العَيبِ القَديم، أورضي بالمَردودِ ولا شيءَ به، وإنْ حدَثَ فيهِ المُشتري، رُدَّ على المُشتري بأرش العَيبِ القَديم، الرضي النَّاني، إلاَّ أنْ يَرضَى أنْ يَقبَلهُ بعَيبهِ التَّالثِ رَجعَ البائعُ على المُشتري بأرش العَيبِ القَديم بعد التَّالثِ أيضًا العَيبِ القَديم بعد رَبِّ العَيبِ القَديم بعد رَبِاللهِ العَيبِ القَديم بعد رَبِاللهِ العَيبِ القَديم بعد رَبِول العَيبِ القَديم بعد رَبِول العَيبِ العَديبِ القَديم بعد رَبِول العَيبِ العَديبِ القَديم بعد رَبِول العَيبِ الحَدِثِ)).

(قولُهُ: وليُنظَرِ الفَرقُ بَينَ هذا وبَينَ ما قَدَّمَهُ "الشَّارِ " عَنِ "العَينيّ" عِندَ قَولِهِ: والسَّرِقَةِ) ما تَقَدَّمُ عَنِ "العَينيِّ" الرُّحوعُ لا للعَيبِ، بَلْ لاَنَّ قَطْعَ اليَدِ مِنْ بابِ الاستِحقاق حُكماً، لا مِنْ بابِ العَيبِ كَما يَاتِي في "الشَّرحِ" عِندَ قولِ "المُصنَّفِ": (رُقِلَ المُقبوضُ أو قُطِعَ بسَبَبِ عِندَ البائعِ)، فانظُرُهُ اهد. ثُمَّ رأيتُ في "زُبدةِ الدَّرايَةِ" ما نَصَّهُ: (رَفَانْ قِيلَ: إِذَا حَدَثَ عِندَ المُشتَري عَيبٌ، ثُمَّ اطَّلَعَ على عَيبٍ عِندَ البائعِ فقَيلَهُ البائعُ رَجَعَ عليهِ بعيم الثَّمَنِ، فلِم لَمْ يَكُنْ هَهنا كَذلكَ؟! يعني: في مَسألةِ القَطعِ، أُجيبَ: بأنَّ هذا على قُولِ "أبي حنيفة" نَظراً بعمري الشَّري السَيحقاقِ وما ذَكرتُمْ لا يُتصوَّرُ فيهِ. فبإنْ قِيلَ: أما تَذكرونَ أَنَّ حُكمَ الْعَيبِ والاستِحقاق مُستَويانِ قَبلَ القَبضِ وبَعِدَهُ في غَيرِ المُكيلِ والمُوزونِ؟ فما الذي أو جَبَ الاحتِلافَ بَينَهما هُنا؟! أُحيبَ: بَلى،

<sup>(</sup>١) صد ٣٩٨ - وما بعدها "در".

<sup>(</sup>٢) "القنية": كتاب البيوع ـ باب أحكام الردِّ بالعيوب ق١٠١/أ.

<sup>(</sup>٣) "البزازية": كتاب البيوع\_ الفصل السادس في العيب\_ نوع فيما يمنع الردُّ وما لا يمنعه ٤٦٣/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦ /٥٣.

<sup>(</sup>٥) صـ ٧٠٥ \_ "در".

إِلَّا لِمانِعِ عَيبٍ، أَو زِيادةٍ.......

(٢٣٠٧٤) (قولُهُ: إِلاَّ لِمانِع عَيبٍ) أي: إِلاَّ لَعَيبِ مانع مِنَ الرَّدِّ، كَما لَو قَتَلَ الْمَبِيعُ عِندَ الْمُشتَرِي رَجُلاً خَطاً، ثُمَّ ظَهَرَ أَنَّهُ قَتَلَ آخَرَ عِندَ البائع، فقَبلَهُ البائعُ بالجنايَتِينِ لا يُحبَرُ الْمُشتَرِي على ذَلكَ، وإِنَّما يَرِجِعُ بالنَّقصانِ على الجنايَةِ الأُولى دَفْعاً للضَّرَرِ عَنهُ؛ لَأَنَّهُ لَو رَدَّهُ على بائِعِهِ كانَ مُحتاراً للفِداءِ فيهما، وكَما لَو اشترَى عَصيراً فتَحمَّر بَعدَ قَبضِهِ، ثُمَّ وَجَدَ بِهِ<sup>(۱)</sup> عَيباً لا يَردُّهُ وإِنْ رَضِيَ البائعُ، وإِنَّما يَرِجعُ بالنَّقصانِ، كَذا في "النَّهرِ" "".

### مَطْلَبٌ في أنواع زيادَةِ المبيع

[٣٣٠٢٥] (قولُهُ: أو زِيادةٍ) أي: أو إِلاَّ لزِيادَةٍ مَانِعةٍ كَمَا سَيَأْتِي<sup>(٤)</sup> في نَحوِ الخياطَةِ، "ح"<sup>(°)</sup>. تُمَّ اعلَمْ أنَّ الزِّيادَةَ في المَبيعِ إِمَّا قَبلَ القَبضِ أو بَعدَهُ، وكُلِّ مِنهُمـا نَوعـانِ: مُتَّصِلَةٌ ومُنفصِلَةٌ، والمُتَّصِلةُ نَوعان:

٨٠/٤

لكِنْ لَيسَ كَلامُنا الآنَ فيهما، بل فيما يَكُونُ بَمَنزلَةِ الاستِحقاقِ والعَيـبِ، وما يُنزَّلُ مَنزلَةَ الشَّيءِ لا يَلزَمُ أنْ يُساوِيَهُ في حَميعِ الأحكامِ)) اهـ.

(قولُهُ: أي: إِلاَّ لعَب مانع مِنَ الرَّدِّ إلخ) لكِنَّ استِثناءَ العَيبِ المانِع إِنَّما يُناسِبُ عِبارةَ "النَّهرِ" لا عِبارةَ "المُصنَّف"ِ، تَأَمَّلْ. نَعَمْ يُناسِبُ قَولَ "الشَّارحِ": ((أو رَضِيَ بهِ الباتِعُ)).

(قُولُهُ: وإِنَّمَا يَرجِعُ بِالنَّقَصَانِ على الجِنائيةِ الأُولَى إلخ) عِبارةُ "الأصل": ((بنُقصَانِ الجِنائيةِ الأُولَى)).

(قولُهُ: وكَما لَو اشْتَرَى عَصيراً فَتَحمَّرَ بَعدَ قَبْضِهِ، ثُمَّ وَجَدَ فيهِ عَيباً لا يَرُدُّهُ) الامتِناعُ مِــنَ الـرَّدُّ هُنــا لِحَـقًّ الشَّرع؛ لِما فيهِ مِنْ تَمليكِ الخَمرِ وتَملَّكِها، فلا يَرتَفِعُ بَتراضي المُتعاقِدَينِ.

<sup>(</sup>١) في "ب" و"م": ((فيه)).

<sup>(</sup>٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٥/ب.

<sup>(</sup>٣) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٢٨٤/ب ـ ق٥٨٨/أ.

<sup>(</sup>٤) المقولة [٢٣٠٣٣] قوله: ((لِحَواز رَدِّهِ مقطُوعاً لا مُحِيطاً)).

<sup>(</sup>٥) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٥٨٦/ب.

.....

مُتولِّدةٌ كسِمَنٍ وحَمالٍ (١)، فلا تَمنَعُ الرَّدَّ قَبلَ القَبضِ، وكَذا بَعدَهُ في ظاهرِ الرِّوايَةِ، وللمُشتري الرُّجوعُ بالنَّقصان، ولَيسَ للبائع قَبولُهُ عِندَهما، وعِندَ "محمَّدٍ" لَهُ ذَلكَ.

وغَيرُ مُتولَّدةٍ كغَرْسٍ وبناءِ وصِيْغٍ وخِياطَةٍ، فتَمنَعُ الرَّدَّ مُطلَقاً.

والْمُنفَصَلَةُ نَوعان: مُتَولِّدةٌ كالوَلَدِ والنَّمَرِ والأَرْشِ، فقَبــلَ القَبـضِ لا تَمنَـعُ، فـإِنْ شــاءَ رَدَّهُمــا أو رَضِيَ بهما بجَميع التَّمَن، وبَعدَ القَبض يَمتَنِعُ الرَّدُّ ويَرجعُ بجِصَّةِ العَيبِ.

وغَيرُ مُتولِّدةٍ ككَسْبٍ وغَلَّةٍ وهِبَةٍ وصَلَقةٍ، فقَبلَ القَبضِ لا تَمنَعُ الرَّدَّ، فإذا رَدَّ فهيَ للمُشتَري بلا تَمَنٍ عِندَهُ ولا تَطِيبُ لَهُ، وعِندَهما: للبائع ولا تَطِيبُ لَهُ، وبَعدَ القَبضِ لا تَمنَعُ الرَّدَّ أيضاً وتَطِيبُ لَهُ الزِّيادَةُ، وتَمامُهُ فِي "البحرِ"(٢) عَنِ "القُنيةِ"(٣).

وحاصُلُهُ: أَنَّهُ يَمتَنِعُ الرَّدُّ فِي مَوضِعَينَ: فِي المُتَّصَلَةِ الغَيرِ المُتولِّدةِ مُطلَقاً، وفِي المُنفَصِلَةِ المُتولِّدةِ لَو بَعدَ القَبضِ كَما فِي "البزَّازِيَّةِ" (﴿ وَعَيرِها، ووَقَعَ فِي "الفتح" (﴿ أَنَّ المُنفصِلَةَ المُتولِّدةَ تَمنَعُ الرَّدُّ))،

<sup>(</sup>قُولُهُ: وكَذَا بَعِدَهُ فِي ظَاهِرِ الرَّوايَةِ النِّي عِبَارَةُ "البحر": ((وأمَّا الزَّيَادةُ بَعِدَ الفَبضِ فِإِنْ كَانَتْ مُتَّصلَةً مُتُولَّدةً تَمنَّعُ الرَّدَّ بالعَيبِ عِندَهما ويَرجعُ بنُقصانِ العَيب، وعندَ "محمَّدٍ" لا تَمنَّعُ الرَّدَّ بالعَيب فِي ظَاهرِ الرَّوايَةِ، وللمُشتَري طَلَبُ نُقصانِ العَيبِ، فإِنْ طلَبَ فليسَ للبائعِ أَنْ يقولَ: أَنَا أَقِبَلُهُ كَذَلَكَ عِندَهُما، وعندَ "محمَّدٍ" لَهُ ذَلَكَ)) اهد.

<sup>(</sup>قولُهُ: يَمتَنِعُ الرَّدُّ فِي مَوضعَينِ إلخ) بَقِيَ مَوضِعٌ ثالِثٌ، وهو النُّتُصِلَةُ النُّتولِّدةُ بَعدَ القَبضِ المُحتَلَف فيهِ.

<sup>(</sup>١) في هامش "م": ((قولُه: والنَّصلةُ نَوعان النُتولَّدةُ كسِمَن وجَمالِ إلخ)) حاصلُ الكَلامِ في الزِّبادةِ المُتولَدةِ أنَّها لا تَمنعُ الرَّدَّ قَبلَ القَبضِ قولاً واحداً، وأمَّا بَعدَ القَبْضِ فقالَ "محمد": هــيَ كَذلكَ ، وقــالَ "الشَّيحان": هــيَ مانعةٌ مِنَ الرَّدَّ، فعلى هذا لَو أرادَ المُشتري الرُّجوعَ بالنُّقصانِ فقالَ البائعُ: أنا أقبلُ المُبيعَ يَكونُ لَهُ ذَلكَ عِندَ "محمد" خيلافاً لهما، هذا حاصِلُ ما في "البحرِ"، وبهِ تَعلَمُ ما في جبارةِ "الْمُحشّى" مِنَ الاحتِصارِ المُحلِّ اهــ.

<sup>(</sup>٢) انظر "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ١٩٦/٠.

<sup>(</sup>٣) "القنية": كتاب البيوع ـ باب في العيوب ـ فصل فيما يمنع الردُّ بالعيب ق١٠٧/ب .

<sup>(</sup>٤) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ـ نوع فيما يمنع الردُّ وما لا يمنعه ٤/٤ ه٤ (هامش "الفتاوي الهندية").

<sup>(</sup>٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ١٤/٦.

لكِنَّهُ قالَ بَعَدَهُ ('): (﴿إِنَّهُ قَبَلَ القَبضِ يُحَيَّرُ كَمَا مَرَّ، وبَعَدَ القَبْضِ يَرُدُّ المَبيعَ وَحَدَهُ بَحَصَّتِهِ مِنَ التَّمْنِ))، واعتَرضَهُ في "البحرِ" ('): (﴿بأَنَّهُ سَهوٌ؛ إِذْ هذا التَّفصيلُ لا يُناسِبُ قَولَهُ: تَمنَعُ الرَّدَّ، وإنَّما يُناسِبُ الرَّدَّ))، وهوَ خِلافُ مَا مَرَّ (') عَنِ "القُنيَةِ" و"البزَّازِيَّةِ" وغَيرِهما، وذَكَرَ نَحوهُ في "نور العَينِ" (أَنَّ وَأَحَابَ في "النَّهرِ" ('): (﴿بأَنَّ قَولَ "الفتح": تَمنَعُ الرَّدَّ مَعناهُ: تَمنَعُ رَدَّ الأصلِ وَحدَهُ)).

قلتُ: ولا يَخفَى ما فيه، فإنَّ قَولَ "الفَتحِ": - ((وبَعدَ القَبضِ يَرُدُّ المَبيعَ وَحدَهُ) - يُنافيهِ، وقَدْ صَرَّحَ فِي "الذَّخيرةِ" أَيضاً: (رَبَأَنَّهُ لا يَرُدُّهُ؛ لأنَّ الولَدَ يَصيرُ رِبًا؛ لكَونِهِ صارَ للمُشتَري بلا عِوضٍ، بخلاف عَيرِ المُتولِّدةِ كالكَسبِ؛ لأنَّها لم تَتولَّدْ مِنَ المَبيعِ بَل مِن مَنافِعِهِ، فلَمْ تَكُنْ مَبيعةً، فأمكنَ أنْ تَسلَمَ للمُشتَري مَجَاناً، أمَّا الولَدُ فإنَّهُ مَبيعٌ مِنْ (٣/٤٥/١) وَحهِ لتَولُّدِهِ مِنَ المَبيعِ، فلَهُ صِفْتُهُ، فلَو سَلِمَ للمُشتَري مَجَاناً، أمَّا الولَدُ فإنَّهُ مَبيعٌ مِنْ (٣/٤٥/١) وَحهِ لتَولُّدِهِ مِنَ المَبيعِ، فلَهُ صِفْتُهُ، فلَو سَلِمَ للمُشتَري مَجَاناً، كانَ ربًا))، ونَحوُهُ فِي "الزَّيلعيُّ"(١).

[۲۳۰۲۱] (قولُهُ: كأنِ اشترَى تُوباً) تَمثيلٌ لأصلِ المَسأَلَةِ لا للزِّيادَةِ، قالَ في "البحرِ"(٢): ((وهوَ تَكرارٌ؛ لأنَّ رُجُوعَهُ وجَوازَ رَدِّهِ برِضَا بائعِهِ في النَّوبِ مِنْ أفرادِ ما قَدَّمَهُ، ولم تَظهَرْ فاتِدَةٌ لإِفرادِ

(قُولُهُ: قالَ فِي "البحر": وهوَ تَكرارٌ؛ لأنَّ رُجوعَهُ إلخ) عِبارةُ "الكنز" لَيسَ فيها التَّمثيلُ كعِبارةِ "المُصنَّفي"، بل قال: ((فلَو حَلَثَ آخَرُ عِندَ المُشتَري رَجَعَ بنقصانِهِ ورَدَّ برِضا بائعهِ، ومَنِ اشتَرَى ثُوبًا فقَطَعهُ فوجَدَ بهِ عَيبًا رَجَعَ بالعَيبِ)) اهـ، فلا يَرِدُ على "المُصنَّف" ما ورَدَ عَليهِ.

<sup>(</sup>١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١٤/٤ بتصرف.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٥٦/٦ باختصار.

<sup>(</sup>٣) في هذه المقولة.

<sup>(</sup>٤) "نور العين": الفصل الرابع والعشرون في الخيارات ـ خيار العيب ـ ما يمنع الردُّ وما لا يمنع ق٩٩/ب.

<sup>(</sup>٥) "النهر": كتاب البيع م باب خيار العيب ق٢٧٦/أ.

<sup>(</sup>٦) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ٤/٣٥.

<sup>(</sup>٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب حيار العيب ٥٣/٦.

فَقَطَعَهُ، فَاطَّلَعَ عَلَى عَيْبٍ قَدِيمٍ (١) رَجَعَ بهِ) أي: بنُقصانِهِ؛ لَتَعَذَّرِ الرَّدِّ بالقَطع، (فإنْ قَبِلَهُ البَائِعُ كَذَلَكَ لَهُ ذَلَكَ) لأَنَّهُ أَسقَطَ حَقَّهُ، (ولو اشتَرَى بَعيراً فَنَحَرَهُ فَوَجَدَ أمعاءَهُ فأسِداً لا) يَرجِعُ؛ لإِفسادِ ماليَّتِهِ،....

التُّوبِ إِلاَّ لَيُرتُّبَ (٢) عَليهِ مَسألَةَ ما إِذا خاطَهُ، فإنَّهُ يَمتَنعُ الرَّدُّ ولَو برِضاهُ)) اهـ "ط"(٦).

[٢٣٠٧٧] (قولُهُ: فقَطَعَهُ) ووَطَءُ الجاريَةِ كَالقَطْعِ بِكْــراً كـانَتْ أو ثَيِّــاً، "نهـر"(1. وستأتي(٥) مَسالَةُ الجاريَةِ في "المتن".

[٣٣٠٢٨] (قولُهُ: فاطَّلَعَ على عَيبٍ) ذِكرُ الفاءِ يُفيدُ أَنَّ القَطْعَ لَو كَانَ بَعدَ الاطَّلاعِ على العَيبِ لا يَرجِعُ بالنَّقصانِ، ووَجهُهُ ظاهِرٌ، فليُراجَعْ. اهـ "ح"(٢). ويَشهَدُ لَهُ قَولُ "المُصنَّفِ" الآتي (٧): ((واللَّبْسُ والرُّكوبُ والمُداواةُ رضًا بالعَيبِ إلخ)).

[٢٣٠٢٩] (قولُهُ: فاسِداً) الأَولى: فاسِدةً.

ر٣٠٣٠) (قولُهُ: لا يَرجعُ؛ لإِفسادِ ماليَّتِهِ) أشارَ بهِ إِلَى الفَرْق بَـينَ هـذِهِ الْمَسْأَلَةِ ومـا قَبلَهـا، وهوَ أَنَّ النَّحرَ إِفسادٌ للماليَّةِ؛ لصَيرورَةِ المَبيعِ بهِ عُرْضةً للنَّنِ والفَسادِ، ولِذا لا يُقطَعُ السَّـارقُ بـهِ، فاختَلَّ مَعنَى قِيامِ المَبيعِ كَما في "النَّهرِ"<sup>(٨)</sup>، "ح<sup>"(٩)</sup>. وعَدَمُ الرُّجوعِ قَولُ "الإمامِ"، وفي "الخانيَّة"<sup>(١٠)</sup>

<sup>(</sup>١) ((قديم)) ليست في "ب" و"ط".

<sup>(</sup>٢) في "م": ((ليترتب)).

<sup>(</sup>٣) "ط": كتاب البيوع \_ باب خيار العيب ١/٣٥.

<sup>(</sup>٤) "النهر": كتاب البيع - باب خيار العيب ق٧٥٥/ب باختصار.

<sup>(</sup>٥) صـ ٥٠١ \_ "در" وما بعدها.

<sup>(</sup>٦) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٢٨٦/أ.

<sup>(</sup>٧) صـ ٤٨٢ ـ ٤٨٣ ـ "در".

<sup>(</sup>٨) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٥٣٠/ب.

<sup>(</sup>٩) "ح": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ق٢٨٦/أ.

<sup>(</sup>١٠) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخبار ـ فصل في العيوب ٢١١/٢ (هامش "الفتاوي الهندية").

## (كما) لا يَرجِعُ (لو باعَ الْمُشتري الثَّوبَ) كُلَّهُ.....

و"جامع الفُصولَينِ"(1): ((لَوِ اشتَرَى بَعيراً، فَلَمَّا أَدَخَلَهُ دَارَهُ سَقَطَ فَذَبَحَهُ، فَظَهرَ عَيبُهُ يَرجِعُ بَنْقصانِهِ عِندَهما، وبهِ أَخَذَ المُشايخُ، كَما لَو أَكَلَ طَعاماً فَوَجَدَ بهِ عَيباً، ولَو عَلِمَ عَيبَهُ (٢) قَبلَ الذَّبحِ فَذَبحَهُ لا يَرجعُ)) اهـ. قالَ في "البَحرِ" ((وفي "الواقِعاتِ": الفَتوَى على قولِهما في الأَكلِ، فكذَا هُنا)) اهـ. قالَ "الخَيرُ الرَّمليُّ": ((ويَجِبُ تَقييدُ المَسألَةِ بمَا إِذَا نَحَرَهُ وحَياتُهُ مَرْجُوَّةٌ، أَمَّا إِذَا يُنحرَهُ وحَياتُهُ مَرْجُوَّةٌ، أَمَّا إِذَا أَيسَ مِنْ حَياتِهِ فلهُ الرُّحوعُ بالنَّقصانِ عِندَ "الإِمامِ" أيضاً؛ لأنَّ النَّحر في هذهِ الحالَةِ لَيسَ إِفساداً للماليَّةِ، تَأَمَّلُ)) اهـ.

[٢٣٠٣١] (قولُهُ: كما لا يَرجِعُ لو باعَ المُشتري النَّوبَ إلخ) أي: أخرَجَهُ عَنْ مِلكِهِ، والبَيعُ مِثالٌ، فعَمَّ ما لَو وَهَبَهُ أو أَقَرَّ بهِ لغَيرِهِ، ولا فَرْقَ بَينَ ما إِذا كَانَ بَعدَ رُؤيَةِ العَيبِ أو قَبلَها أَنَّ كَما فِي "الفتحِ" (٥)، وسَواءٌ كَانَ ذَلكَ خُوفِ تَلَفِهِ أَوْ لا، حتَّى لَو وَجَدَ السَّمَكَةَ المَبيعَةَ مَعيبةً، وغابَ البائعُ بَحَيثُ لَو انتَظَرَهُ لفَسدَتُ فباعَها لم يَرجعُ أيضاً بشَيءٍ كَما فِي "القُنيةِ" (١)، "نهر "(٧).

ثُمَّ اعلَمْ أَنَّ البَيعَ ونَحوَهُ مانِعٌ مِنَ الرُّحوَعِ بالنَّقصان، سَواةٌ كَانَ بَعدَ حُلُوثِ عَيبٍ عِندَ المُشتَرِي أَو قَبلُهُ، إلاَّ إِذَا كَانَ بَعدَ زِيادَةٍ كَخِياطَةٍ ونَحوِها كَما يَأْتِي (^)، ولِذَا قَالَ فِي "المُحيطِ": ولَـو أَخرَجَ المَبيعَ عَنْ مَلكِهِ بحيثُ لا يَبقَى لِللَّكِهِ أَثَرٌ لللّهِ اللّهِ بَانٌ باعَهُ، أو وَهَبَهُ، أو أَقَرَّ بِهِ لغَيرِهِ لللّهِ عَلْمَ بالعَيبِ لا يَرجعُ بالنَّقصان، وكذا لَو باعَ بَعضَهُ، وإنْ تَصرَّفُ تَصرُّفاً لا يُخرِجُهُ عَنْ مِلكِهِ لللهِ آجَرَهُ، أو رَهَنَهُ، أو كانَ طَعاماً فطَبخَهُ، أو سَويقاً فَلَّتُهُ بسَمَن، أو بَنِي في العَرْصَةِ أو نَحوَهُ لللهُ اللهُ اللّهُ اللهُ اللهُ اللهُ اللّهُ اللهُ اللّهُ اللهُ اللهُ اللّهُ اللّهُ اللهُ اللهُ اللهُ اللهُ اللهُ اللهُ اللهُ اللهُ اللهُ اللّهُ اللهُ اللّهُ اللهُ اللّهُ اللّهُ اللّهُ اللهُ اللّهُ اللّهُ اللّهُ اللهُ اللهُ اللّهُ اللّهُ اللهُ اللّهُ اللّهُ اللهُ اللّهُ اللّهُ اللّهُ اللّهُ اللّهُ اللّهُ اللهُ اللّهُ اللهُ اللّهُ اللهُ اللّهُ اللّهُ اللّهُ اللّهُ اللّهُ اللّهُ اللّهُ اللهُ اللّهُ اللّهُ اللّهُ اللهُ اللّهُ اللهُ اللّهُ اللّهُ اللّهُ اللّهُ اللهُ اللهُ اللّهُ اللّهُ اللهُ اللهُ اللّهُ اللهُ اللهُ اللّهُ اللهُ اللّهُ اللهُ الل

<sup>(</sup>١) "جامع الفصولين": الفصل الخامس و العشرون في الخيارات ٧٥٧/١.

<sup>(</sup>٢) في "آ": ((ولو عَلِمَ عيبَهُ المُشتري)).

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ١٩٨٦.

<sup>(</sup>٤) في النسخ جميعها: ((أو قبله))، وما أثبتناه أولى؛ إذ الضمير راجعٌ إلى ((رؤية العيب))، وقد أشار إلى هذا مصحّحا "ب" و"م".

<sup>(</sup>٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ١٢/٦.

<sup>(</sup>٦) "القنية": كتاب البيوع ـ باب الخصومة بالعيب و ما يمنع الرجوع ق٨٠١/أ.

<sup>(</sup>٧) "النهر": كتاب البيع ـ باب حيار العيب ق٣٧٦/ب، وفيه: ((المعيبة)) بدل ((المبيعة))، وهو تحريف.

<sup>(</sup>٨) المقولة (٢٣٠٣٣] قوله: ((لحَواز رَدِّهِ مَقطُوعاً لا مَحِيطاً)).

# أو بَعضَهُ، أو وَهَبَهُ (بَعدَ القَطعِ)؛.....

عَلِمَ بالعَيبِ فإِنَّهُ يَرجعُ<sup>(۱)</sup> بالنَّقصانِ إِلاَّ في الكِتابَةِ، "بحر<sup>((۲)</sup>. لكِنْ في "جامع الفُصولَينِ<sup>((۲)</sup>: ((شَـرَاهُ فَآجَرَهُ، فوَجَدَ عَيبُهُ فَلَهُ نَقْضُ الإِجارَةِ ورَدُّهُ بعَيهِ، بخلاف رَهنِهِ مِنْ غَيرِهِ، فإِنَّهُ يَرُدُّهُ بَعَدَ فَكُهِ)) اهـ. والظَّاهِرُ<sup>(۲)</sup>: أَنَّ ما في "المحيطِ" - مِنْ عَدَم رُجُوعِهِ بالنَّقصانِ بَعدَ الإِحارَةِ والرَّهنِ المُرادُ بهِ إِذا رَضِيهُ البائِعُ مَعيباً، فجينَة لِلا يَرجعُ بَلْ يَرُدُّهُ، تَأَمَّلُ.

(٣٣٠٣٢) (قولُهُ: أو بَعضَهُ) ظاهِرُهُ: أَنَّهُ لَيسَ لَهُ رَدُّ مَا بَقيَ؛ لتَعَيِّبِهِ بِالقَطعِ أو الشَّرْكةِ، وكَذَا لَيسَ لَهُ الرُّجوعُ بنُقصانِ الباقي كَما يُفيدُهُ مَا نَقلناهُ (( عَنِ "المحيطِ"، ثُمَّ رأيتُ في "القُهِستانيِّ" (( ( لُو باعَ بَعضَهُ لم يَرجعُ بِالنَّفصانِ بحِصَّةِ ما باعَهْ وكذا بحِصَّةِ ما بَقيَ على الصَّحيح، ولم يَردَّهُ عِندُهُ كَما في "المحيطِ " ( )) اهـ. وهذا بخِلافِ ما لَو كانَ أثوابًا فِباعَ بَعضَها فإنَّ لَهُ رَدَّ الباقي

(قولُهُ: فإِنَّهُ لاَ يَرجعُ بالنَّقصانِ إِلاَّ في الكِتابَةِ) نُسخَةُ "البحر": ((يَرجعُ)) بالإِثباتِ كَما نَقَلَهُ "ط"، وهوَ ظاهِرٌ، وبهَذا لا يَكونُ مُخالَفةٌ بَينَ ما في "المحيط" و"الفصولين"، ويَكونُ ما "الفصولين" مُقيِّداً لِما في "المحيط" بأنْ يُقالَ: إِنَّ الرُّجوعَ بهِ في الإِحـارةِ إِذا لـم يَنقُضْهـا، وفي الرَّهـن إِذا لـم يَـرُدَّهُ بَعـدُ فَكِّه، والفَرقُ بَينَ الرَّهنِ والإِحارةِ أنَّها تُنقَضُ بالأَعْذارِ بخلافهِ.

<sup>(</sup>١) نقول: في النسخ جميعها: ((لا يرجم))، والصوابُ ما أثبتناه من عبارة "البحر"؛ حيث إنَّ هذا القسم مقابلٌ للقسم الأول، وفي القسم الأول إذا أخرج المبيع عن ملكه بحيث لا يبقى لملك أثرٌ قال: ((لا يرجع بالنقصان))، ففي القسم الثاني وهو إذا تصرَّف تصرُّفاً لا يخرجه عن ملكه ينبغي أن يرجع بالنقصان، ويدلُّ على ذلك بداية الفقرة حيث قال: ((ثُمَّ اعلم أنَّ البيع ونحوه مانعٌ من الرجوع بالنقصان... إلاَّ إذا كان بعد زيادةٍ كخياطةٍ ونحوها))، وهذا القسم منه فيرجع بالنقصان، والله أعلم، وقد نبَّه على طرف من هذا الرافعيُّ رحمه الله.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع - باب خيار العيب ٥٤/٦.

<sup>(</sup>٣) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٥٤/١.

<sup>(\$)</sup> في هامش "م": ((قوله: والظّاهر إلخ )) لاحاجـة إلى هـذهِ النّكلّفاتِ بَعدَما نَقـلَ "ط" عِيـارةَ "المُحيـطِ" بالإثباتِ، فـالَ شيخُنا: ((وعلى الإثباتِ يَكُونُ ما في "جامعِ الفُصولَينِ" نَقييدًا لَمَا في "المُحيطِ"، فإنَّهُ سكَتَ فيهِ عَنِ الرَّدُ، وانتَ خَبيرٌ بأنَّ عِبارةَ "المُحيطِ" لا يَصِيحُ تَقييدُها إلاّ بالنّسبةِ لَمسالَةِ الرَّهنِ والإِحارةِ كَما وَقعَ في "الفُصولَينِ"، تأمّل)) اهـ.

<sup>(</sup>٥) في المقولة السابقة.

<sup>(</sup>٦) "جامع الرموز": كتاب البيوع ـ فصل: صَحَّ شراءُ ما لم يرَهُ ١٦/٢.

<sup>(</sup>٧) "المحيط البرهاني": كتاب البيع ـ الفصل الرابع عشر في العيوب ٣/ق٩٧/أ.

لِجَوازِ رَدِّهِ مَقطُوعاً لا مَحِيطاً كَما أفادَهُ بقَولِهِ: (فلَو قَطَعَهُ) الْمُشتَري (وخاطَهُ أو صَبَغَهُ) بأيِّ صِبْغ كانَ، "عَينيّ"(١)،...........

كَما مَرَّ<sup>(٢)</sup> مَتناً قُبَيلَ هذا الباب، وسيَأتي<sup>(٣)</sup> أيضاً في قَولِهِ: ((اشتَرَى عَبدَينِ إلخ))، وبخِـلاف ِما لُـو كانَ المَبيعُ طَعاماً، ويَأتى<sup>(٤)</sup> الكَلامُ عَليهِ.

[مطلبٌ: كلُّ موضع للبائع أخْذُهُ معيبًا لا يرجعُ بإخراجِهِ عن مِلْكه، وإلا رجع]

٣٣٠٣٤] (قولُهُ: وخاطَـهُ) أشارَ بهِ مَعَ ما عُطِفَ عَليهِ إِلَى الزِّيادَةِ الْمُتَّصَلَةِ الغَيرِ الْمُولِّدةِ، وقَدَّمْنا (١٠) بَيانَها.

[٢٣٠٣٥] (قُولُهُ: بأيِّ صِبْغِ كانَ) ولَو أسودَ، وعِندَ "أبي حَنيفةَ": السُّوادُ نُقصانٌ، فيَكونُ

11/2

<sup>(</sup>١) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١٨/٢.

<sup>(</sup>٢) ص ٣٧٧ \_ "در".

<sup>(</sup>٣) صـ ٤٩٧ ــ "در".

<sup>(</sup>٤) المقولة [٢٣٠٤٩] قوله: ((أو كانَ المَبيعُ طُعاماً فأكَلَهُ)).

<sup>(</sup>٥) المقولة [٢٣٠٣٩] قوله: ((بسَبَبِ الزِّيادَةِ)).

<sup>(</sup>٦) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ٢٥/٤.

<sup>(</sup>٧) انظر "البحر": كتاب البيع ـ باب حيار العيب ١٥٥/٦.

<sup>(</sup>٨) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ٢٥/٤.

<sup>(</sup>٩) المقولة [٢٣٠٢١] قوله: ((أو خاطَهُ لِطفلِه)).

<sup>(</sup>١٠) المقولة [٢٣٠٢٥] قوله: ((أو زيادةٍ)).

(أو لَتَّ السَّويقَ بسَمنِ) أو خَبَرَ الدَّقيقَ أو غَرَسَ أو بَنَى (ثُمَّ اطَّلَعَ على عَيبِ رَجَعَ بنُقصانِهِ)؛ لامتِناعِ الرَّدِّ بسَبَبِ الزِّيادَةِ لِحَقِّ الشَّرعِ؛ لِحُصُولِ الرِّبا،.....

للبائع أخذُهُ، وهوَ اختِلافُ زَمان. اهـ "ح"(١).

﴿ ٣٣٠٣٦] (قُولُهُ: أَو لَتَّ السَّويقَ بسَمنٍ أي: خلَطَهُ به، ومِثلُهُ لَو اتَّخَذَ الزَّيتَ الَمبيعَ صابوناً، وهيَ واقِعةُ الحال، "رمليِّ"(٢).

[٢٣٠٣٧] (قولُهُ: أو غَرَسَ أو بَنى) أي: في الأرضِ المبيعَةِ، "ط"(٢٠).

[٣٣٠٣٨] (قولُهُ: ثُمَّ اطَّلَعَ على عَيبٍ) أي: في السَّويقِ أو النَّوبِ بَعدَ هذِهِ الأشياءِ، "منح"<sup>(4)</sup>. قالَ "ح"<sup>(°)</sup>: ((وهوَ يُفيدُ أنَّ الرِّيادَةَ لَو كانَتُ بَعدَ الاطَّلاعِ على العَيبِ لا يَرجعُ بالنَّقَصَانِ، ووَجهُهُ ظاهِرٌ، ويَدُلُّ عَليهِ أيضاً قَولُ "مِسكينٍ" (<sup>(۲)</sup>: ولم يَكُنْ عالِماً وَقَتَ الصَّبغِ واللَّتِّ)) اهـ.

[٣٣٠٣٩] (قولُهُ: بسَبَبِ الرِّيادَةِ) لأنَّهُ لا وَجهَ للفَسخِ في الأصلِ دُونَهـا؛ لأنَّهـا لا تَنفَكُّ عَنـهُ، ولا وَجهَ إليهِ مَعَها لِحَقِّ الشَّرع إلخ.

اِ٣٣٠٤٠ (قُولُهُ: لِحُصُسُولِ الرَّبا) فَإِنَّ الزِّيادةَ حِينَثِيذِ تَكُنُونُ فَضْلاً مُستَحَقًّا في عَقَندِ المُعاوَضةِ بلامُقابلٍ، وهوَ مَعنَى الرَّبا أو شُبهتِهِ، ولِشُبهَةِ الرِّبا حُكْمُ الرِّبا، "فتح"<sup>(٧)</sup>. وبِهِ انلَفَعَ ما في

(قُولُ "الشَّارِحِ": أَو خَبَرَ اللَّقْيَقَ إلخ) في "فتحِ القَديرِ": ((في كُونِ الطَّحنِ والشَّيِّ مِنَ الزِّيادَةِ المُتُصلَةِ تأمُّلِّ)) اهـ. والظَّاهرُ: أَنَّهُ يُقالُ كَذلكَ في خَبزِ النَّقيق.

<sup>(</sup>١) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٢٨٦/أ.

<sup>(</sup>٢) "الفتاوى الخيرية": كتاب البيوع ٢٢٤/١.

<sup>(</sup>٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٥٢/٣.

<sup>(</sup>٤) "المنح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢/ق١١/أ.

<sup>(</sup>٥) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٨٦٨٪.

<sup>(</sup>٦) "شرح منلا مسكين": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب صـ١٧٤ ـ.

<sup>(</sup>٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ١٣/٦.

حتَّى لو تَراضَيا على الرَّدِّ لا يَقضِي القاضي بهِ (١)، "دُرر"(٢) و"ابنُ كَمالٍ" (كَما) يَرجِعُ (لو باعَهُ) أي: المُمتَنِعَ رَدُّهُ (في هَذِهِ الصُّورِ (٣)......

"اللَّهُ اللَّنتقى"(٤) عَنِ "الواني" مِنْ قَولِهِ: ((وفيهِ: أَنَّ حُرِمةَ الرِّبا بالقَدْرِ والجنْسِ، وهُما مَفقودان هَهُنا، فَتَأَمَّلُ)) اهـ. ويُوضِّحُ اللَّفْعَ قَولُهُ في "العزْميَّةِ": ((إنَّهُ كَلامٌ غَيرُ مُحرَّدٍ، فإنَّ الرِّبا لَيسَ بُمنحَصِرِ عِندَهـمْ في الصُّورةِ المَذكورةِ؛ لقَولِهـم: إِنَّ الشُّروطَ الفاسِدةَ مِن الرِّبا، وهميَ في المُعاوَضاتِ المَاليَّةِ دون غيرها(٥)؛ لأنَّ الرِّبا هو الفَضْلُ الخالي عَن العِوض، وحقيقَةُ الشُّروطِ الفاسِدةِ هيَ زِيادَةُ ما لا يَقتضيهِ العَقدُ ولا يُلاثِمُهُ، فَفيها فَضْلٌ خال عَنِ العِوَض، وهو الرِّبا كَما في "الزَّيلعيِّ"(١) وغيرِهِ فَبَيلَ كتابِ الصَّرْفِي)).

[٢٣٠٤١] (قولُهُ: أي: المُمتَنِعَ رَدُّهُ في هَذِهِ الصُّورِ) أي: صُورِ الزِّيادَةِ المُتَّصلَةِ مِنْ خِياطَـةٍ ونَحوِها، وأفادَ أنَّ امتِناعَ الرَّدِّ سابِقٌ على البَيعِ بسَبَبِ الزِّيادَةِ، فَتَقَرَّرَ بها الرُّحـوعُ بالنُّقصـان قَبلَ البَيعِ، فَيَبقَى لَهُ الرُّجوعُ بَعدَ البَيعِ أيضاً وإِنْ كانَ البَيعُ بَعدَ رُؤيّةِ العَيبِ، قالَ في "الفتحِ"<sup>(٧)</sup>:

(قولُهُ: وهيَ في المُعاوَضاتِ المَالِيَّةِ وغَيرِها إِلخ) في "الزَّيلعيِّ" ـ عِندَ قَولِ "الكَنزِ": ((مـــا يَيطُلُ بالشُّروطِ الفاسدَةِ)) كَما نَقَلَهُ "السِّنديُّ" ـ: ((أنَّ الشَّرطَ الفاسِدَ مِنْ بابِ الرِّبــا، وهــوَ مُختَـصٌّ بالمُعاوَضاتِ المَاليَّةِ دُونَ غَيرِها مِنَ الْمُعاوَضاتِ والتَّبرُعاتِ؛ لأنَّ الرَّبا هوَ الفَصْلُ الحــالي عَـنِ العِوَضِ، وحقيقهُ الشُّروطِ الفاســدَةِ هــيَ زيادَةُ ما لا يَقتَضيهِ العَقدُ ولا يُلاثِمُهُ، فيَكونُ فِيها فَضلُّ حالِ عَنِ العِوَضِ، وهوَ الرَّبا بعَينِه)) اهــ.

<sup>(</sup>١) في "د": ((لا يُقضَى به)).

<sup>(</sup>٢) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١٦٢/٢ ـ ١٦٣ بتصرف.

<sup>(</sup>٣) في "ط" و "و ": ((الصُّورة)).

<sup>(</sup>٤) "الدر المنتقى": كتاب البيوع ـ باب الخيارات ـ فصل في خيار العيب ٤٥/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

 <sup>(</sup>٥) في النسخ جميعها: ((في المعاوضات المالية وغيرها))، وما أثبتناه من عبارة "الزيلعي" هـــو الصــواب، وقــد نبّـه عليــه
 كلّ من "الرافعي" ومصحّح "م" رحمهما الله.

<sup>(</sup>٦) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب المتفرقات ١٣١/٤.

<sup>(</sup>٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١٣/٦.

بَعدَ رُؤيَةِ العَيبِ) قبلَ الرِّضَا به صَريحاً أو دِلالةً، (أو ماتَ العَبدُ).....

((وإذا امتَنَعَ الرَّدُّ بالفَسخ فلو باعَهُ المُشتَري رَجَعَ بالنَّقصانِ؛ لأَنَّ الرَّدَّ لَمَّا امتَنَعَ لم يَكُنِ المُشتَري بَيعِهِ حابساً لَهُ).

[٢٣٠٤٢] (قولُهُ: بَعدَ رُؤيَةِ العَيبِ) وكَذا قَبلَها بالأُولى، "ح"(١).

[٣٠٠٤٣] (قولُهُ: قبل الرَّضَا به صَرِيحاً أو دِلالةً) لم أرَ مَنْ ذَكَرَ هذا القَيلَ هُنا بَعدَ مُراجعَةِ كَثيرٍ مِنْ كُتُبِ المَنهِ به وَإِنَّما رَأَيْتُهُ فِي "حواشي المِنْحِ" لـ "الخَيرِ الرَّمليِّ" ذَكَرَهُ بَعدَ قَولِهِ: ((أو مات العَبدُ))، وهو في مَحلَّهِ كَما تَعرِفُهُ قَرِيبًا (()، أمَّا هُنا فلا مَحَلَّ لَهُ (()؛ لأنَّ العَرْضَ على البيعِ رِضًا بالعَيبِ كَما سَيَاتِي (أ)، وهنا وُجدَ البَيعُ حقيقةً ولم يَمتَنِع الرُّجوعُ بالنَّقصان؛ لتقرُّرِ الرُّجوعُ قَبلَهُ كَما عَلمتَهُ آنِفًا، فكَانَّ "الشَّارِحَ" رأى هذا القيدَ في حَواشي شيخِهِ، فسَبَقَ قَلمُهُ فكَتَبَهُ في غَيرِ مَحلّه، فتَأمَّلُ.

[٢٣٠٤٤] (قُولُهُ: أو ماتَ العَبدُ) لأنَّ المِلكَ يَسَهي بالمَوتِ، والشَّيءُ بانتِهائِهِ يَتَقَرَّرُ، فكانَ بَقاءُ

<sup>(</sup>قولُهُ: أمَّا هُنا فلا مَحلَّ لَهُ: لأنَّ العَرْضَ على البَيعَ إلخ) ما قالَهُ مَحلُّ نَظَرٍ، وبحثُ "الرَّمليِّ" حار هُنا؛ إِذْ لا فَرقَ بَينَهما، ولا شَكَّ أَنُهُ إِذا وُجدَ صَريحُ الرِّضا أو دِلاَلتُهُ ـ كَانْ سَلَّمَ جَمِيعَ النَّمَنِ ــ لا يَكونُ لَـهُ الرُّحوعُ بالنَّقصان، فيرادُ بما يَدُلُ عَليهِ هُنا ما يُناسِبُهُ، والعَرْضُ على البَيعِ والبَيعُ في هذهِ المَسائلِ غَيرُ دالًّ على الرِّضا؛ إِذْ تَعَيَّنَ حَقَّهُ فِي عَينِ المَبعِ، فاستَوَى البَيعُ والعَرْضُ وعَدَمُهما فيها، بخلاف غَيرِها كَما هوَ ظاهِرٌ للمُتَأمِّلِ، فتدبَّرْ.

<sup>(</sup>١) "ح": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ق٢٨٦/أ.

<sup>(</sup>٢) في المقولة الآتية.

<sup>(</sup>٣) في هامش "م": ((قولُه: أمَّا هُنا فلا مَحلَّ لَهُ النِّم) غَيرُ ظاهرِ؛ إِذْ هُرَ قَيْدٌ مُفيدٌ، ألا تَرى لَــو قــالَ بَعــدَ مــا خاطَهُ: رَضيتُ بالغيبِ ثُمَّ باعهُ لا يَكونُ لَهُ الرُّجوعُ قطعاً، ولَولا هَذَا القَيدُ لم يُعلَمِ الحُكمُ، وكذا لَــو وُجــذ الرَّضَــا ذلالــهُ كأنْ سلّمَ النَّمنَ بتَمامهِ بَعدَ ما اطلّعَ على الغيبِ، وأمَّا فَولُ "الْمُحثِّيّ": ((لأنَّ العَرْضَ على البَيعِ إلىح)) فهُو غَيرُ مُحرَّر: لأنَّهُ بالخياطَةِ تَقرَرَ مِلْكُهُ فيهِ، وتَأكَدَ بتلكَ الزَّيادةِ حقَّه في حصَّةِ الغيبِ، وإنَّما يَكونُ البَيعُ رِضًا فيما يُمكِنُ فيهِ الرَّدُّ على البائع اهـ.

<sup>(</sup>٤) المقولة [٢٣١٣٢] قوله: ((ومنه العَرْضُ على البّيع)).

### الْمُرادُ: هَلاكُ الْمَبِيعِ عندَ الْمُشتَرِي (أَو أَعَتَقَهُ) أَو دَبَّرَ، أَو استَولَدَ.....

المِلكِ قائِماً والرَّدُّ مُتعذِّرٌ، وذَلكَ مُوحِبٌ للرُّجُوعِ، وتَمامُهُ في "ح"(١) عَنِ "الفتح"(٢). قالَ في "النَّهرِ"(٣): ((ولا فَرقَ في هذا - أي: مَوتِ العَبدِ - يَينَ أَنْ يَكونَ بَعدَ رُؤيَةِ العَيبِ أو قَبلَها)) اهـ. لكِنْ إذا كانَ المَوتُ بَعدَ رُؤيَةِ العَيبِ لا بُدَّ أَنْ يَكونَ قَبلَ الرِّضَا بِهِ صَرِيحاً أو دِلاَلةً كَما ذَكَرَهُ "الخَيرُ الرَّمَا بِهِ صَرِيحاً أو دِلاَلةً كَما ذَكَرَهُ "الخَيرُ الرَّمَايُ"، ووَجهُهُ ظاهرٌ؛ لأنَّهُ إذا رأى العَيبِ وقالَ: رَضِيتُ بهِ، أو عَرَضَهُ على البَيع، أو استحدَمَهُ مِراراً أو نَحو ذَلكَ ثَمَّا يَكونُ دِلالةً على الرِّضَا امتَنعَ رَدُّهُ والرُّجوعُ بنُقصانِهِ لَو بَقِيَ العَبدُ حَيَّا، فَكَذا لَو ماتَ بالأولى.

[٢٣٠٤٥] (قُولُهُ: المُرادُ: هَلاكُ المَبِيعِ إلَخ) قالَ في "النَّهرِ"(1): ((ولَو قالَ: أَو هلَـكَ المَبِيعُ لكـانَ أَقُودَ؛ إِذْ لا فَرْقَ بَينَ الآدَميِّ وغَيرِهِ، ومِنْ ثَمَّ قـالَ في "الفُصولين"(٥): ذَهَبَ إِلَى بائعِهِ ليَرُدَّهُ بعَيبِهِ فَهلَكَ فِي الطَّرِيقِ هلَكَ على المُشتَري، ويَرجِعَ بنقصِهِ، وفي "القُنيةِ"(٦): اشتَرَى حداراً ماثلاً فلَمْ يَعلَمْ بهِ حتَّى سَقَطَ فلَهُ الرُّجوعُ بالنُّقصان)) اهـ. وفي "الحاوي"(٢): ((اشترَى أثواباً ٢٦/١٥ ١٥/١) على أنَّ كُلُّ واحدٍ مِنْها سِيَّةً عَشرَ ذِراعاً، فبلَغَ بِها إِلَى بَعدادَ فإذا هي ثَلاثةَ عشريَّة، فرَجَعَ بِها ليَرُدُها وهلَكَتْ في الطَّريق يَرجعُ بنُقصان القِيمَةِ في ظاهر المُذهَبِي)).

(وأمَّا الإعتاقُ فالقِياسُ فيهِ أنْ لا يَرجعَ؛ لأنَّ الإعتاقُ فالقِياسُ فيهِ أنْ لا يَرجعَ؛ لأنَّ الامتِناعَ بفِعلِهِ، فصارَ كالقَتلِ، وفي الاستِحسانِ يَرجعُ؛ لأنَّ العِتقَ إِنهاءُ المِلكِ؛ لأنَّ الآدَميُّ ما خُلِقَ

<sup>(</sup>١) انظر "ح": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ق٢٨٦/أ.

<sup>(</sup>٢) "الفتح": كتاب البيوع - باب خيار العيب ١٤/٦ - ١٥.

<sup>(</sup>٣) "النهر": كتاب البيع - باب خيار العيب ق٣٧ /أ.

<sup>(</sup>٤) "النهر": كتاب البيع - باب خيار العيب ق٣٧٦/ أ - ب.

 <sup>(</sup>٥) في "الأصل" و"آ" و"ب" و"م" و"النهر": ((الفصول))، وما أثبتناه من "ك"، والمسألة في "جامع الفصولين": الفصل
 الخامس والعشرون في الخيارات ٣٤٤/١ ـ ٣٤٤ بتصرف.

<sup>(</sup>٦) "القنية": كتاب البيوع ـ باب الخصومة بالعيب وما يمنع الرجوع ق٨٠١٪أ.

<sup>(</sup>Y) لم نعثر عليها في مظانها من "الحاوي القدسي".

<sup>(</sup>٨) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ٣٧/٣.

في الأصلِ مَحَلاً للمِلكِ، وإنَّما تَبَتَ الِلكُ فيهِ مُؤَقَّنًا إِلَى الإعتاق إِنهاءً كَالَمُوتِ، وهذا لأنَّ الشَّيءَ يَتَقَرَّرُ بانِتِهائهِ، فيُحعَلُ كأنَّ المِلكَ باق والرَّدَّ مُتَعَلِّرٌ، والتَّدبيرُ والاَستِيلادُ بَمَنولَتِهِ؛ لأنَّهُ تَعَدَّرَ النَّقلُ مَعَ بَقاء المَحَلِّ بالأمرِ الحُكميِّ)) اهـ "حَ"ُ(١).

ر (وعَليهِ الفَتَوَى، وما رَجَعَ بهِ يُسلَّمُ إليهِ؛ لأنَّ النَّقصانَ لم يَدخُلُ تَحتَ الوَقف)) اهـ "نهر"(\*). ((وعَليهِ الفَتوَى، وما رَجَعَ بهِ يُسلَّمُ إليهِ؛ لأنَّ النَّقصانَ كما في "جامعِ الفُصولَينِ"<sup>(۲)</sup>، وفي "البزَّازيَّةِ"<sup>(۳)</sup>:

[٢٣٠٤٨] (قولُهُ: قبلَ عِلمِهِ) ظَرف لـ ((أعتقهُ)) وما بَعدَهُ. اهـ "ح" ٥٠٠.

والحاصِلُ: أنَّ هَلاكَ المَبِيعِ لَيسَ كإعتاقِهِ، فإنَّهُ إذا هلَكَ المَبِيعُ يَرجِعُ بُنُقصانِ العَيبِ سَواءٌ كـانَ بَعدَ العِلمِ بهِ أو قَبَلَهُ، وأُمَّا الإعتاقُ بَعدَ العِلمِ بهِ فمانِعٌ مِنَ الرُّجوعِ بُنُقصانِهِ بخلافِهِ قَبَلَهُ، ولَيسَ إِعتاقُهُ كاستِهلاكِهِ، فإِنَّهُ إِذا استَهلَكَهُ فلا رُجوعَ مُطلَقاً إِلاَّ في الأكلِ عِندَهُما، "ِبحر"<sup>(1)</sup>، "ط"<sup>(۷)</sup>.

(قُولُهُ: وإِنَّمَا ثَبَتَ المِلكُ فيهِ مُوَقَّتًا إِلَى الإِعتاقِ إِنهَاءً كَالْمُوتِ) عِبارةُ "الهداية": ((فكانَ إِنهاءً، فصارَ كالمُوتِ)).

(قولُهُ: والتَّدبيرُ والاستِيلادُ بَمَنزَلَتِهِ؛ لأنَّهُ تَعذَّر النَّقلُ إلخ) عِبارهُ "الزَّيلعيِّ": ((والتَّدبيرُ والاستِيلادُ كالعِتقِ؛ لتَعذُّر الرَّدُّ فيهما بالأمر الحُكميِّ مَعَ بَقاء المِلكِ حَقيقَةً)) اهـ. AY/E

<sup>(</sup>١) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٢٨٦/ب.

<sup>(</sup>٢) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٥٧/١.

<sup>(</sup>٣) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ـ نوع فيما يمنع الردَّ وما لا يمنعه ٤٦٠/٤ بتصــرف (هــامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٢٧٦/ب.

<sup>(</sup>٥) "ح": كتاب البيوع - باب حيار العيب ق٢٨٦/ب.

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع - باب حيار العيب ٦/٨٥.

<sup>(</sup>٧) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٥٣/٣.

### (أو كانَ) المبيعُ (طَعاماً فأكلَهُ أو بَعضَهُ)، أو أطعَمَهُ عَبدَهُ أو مُدبَّرَهُ أو أُمَّ وَلَدِهِ،....

الله على عَيْنِ استِهالاكِهِ بَغَيْرِهِ، فَفَي الله عَنْ استِهالاكِهِ بَغَيْرِهِ، فَفَي الله عَنْ استِهالاكِهِ بَغَيْرِهِ، فَفَي الله عَيْرَةِ: ((قَالُ "القُدُورِيُّ"('): وَلَو اشتَرَى تُوبًا أَو طَعامًا، وأحرَقَ الثُّوبَ أَو استَهلَكَ الطَّعامَ، ثُمَّ اطَلَعَ على عَيْبٍ لا يَرْجِعُ بالنَّقصانِ بلا خِلافٍ)) اهم، وكذا لَو باعَهُ أَو وَهَبَهُ ثُمَّ اطَّلَعَ على عَيْبٍ لم يَرْجِعْ بشَيء إِجْمَاعًا كَمَا فِي "السِّراجِ"، لكنْ فِي بَيْعِ بَعضِهِ الخلافُ الآتي('')، وأرادَ بالطَّعامِ المَكيلَ يَرْجِعْ بشَيء إِجْمَاعًا كَمَا فِي "الله عِيرةِ" و"الخائيَّةِ" (").

### مَطلَبٌ فيما لَو أكلَ بَعضَ الطَّعام

ر ٢٣٠٥٠ (قولُهُ: فأكلَهُ أو بَعضَهُ) أي: ثُمَّ عَلِمَ بالعَيبِ كَما في "الهدايَة" (أن وهذا يَدلُّ على أنَّ الرُّجوعَ في ما إذا أطعَمَهُ عَبدَهُ أو مُديَّرُهُ أو أُمَّ ولَدهِ، أو لَبِسَ النُّوبَ حتَّى تَحرَّقَ مَ مُقيَّدٌ بما قَبلَ العَيبِ، فَلَو أَخَرَ "الشَّارحُ" قولَهُ: ((قبلَ عِلمِهِ بعَيبِهِ)) عَنْ قَولِهِ: ((أو لَبِسَ النَّوبَ حتَّى تَحرَّقَ)) - ليكونَ قَيْداً في المَسائلِ العَشرَةِ - لكانَ أولى، "ح" (أو).

قلتُ: ويُؤيِّدُهُ أَنَّهُ في "الفتحَ" قالَ بَعدَ هـذهِ المَسائلِ: ((وفي "الكِفايَةِ"(٧): كُـلُّ تَصرُّفٍ يُسقِطُ خِيارَ العَيبِ إِذا وَحَدَهُ في مِلكهِ بَعدَ العِلمِ بالعَيبِ فلا رَدَّ ولا أَرْشُ؛ لأَنَّهُ كالرِّضَا بهِ)).

#### (تَنبيةٌ)

وقَعَ في "المِنَعِ"<sup>(٨)</sup>: ((أو أكَلَهُ بَعدَ اطَّلاعِهِ على العَيبِ))، وهُوَ سَنْقُ قَلَمٍ كَما نَبَّهَ عَليهِ "الرَّمليُّ". ٢٣٠٥١٦ (قولُهُ: أو أطعَمَهُ عَبدَهُ أو مُدبَّرَهُ أو أُمَّ وَلَدِهِ) إِنَّما يَرجِعُ في هذهِ المَسائلِ لأنَّ مِلْكَهُ

<sup>(</sup>١) لم نعثر على النقل في "مختصر القدوري".

<sup>(</sup>٢) المقولة [٢٣٠٥٣] قوله: ((وعنهما يَرُدُّ ما بَقِيَ ويَرجِعُ بنُقصانِ ما أكَلَ)).

<sup>(</sup>٣) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل فيما يرجع بنقصان العيب ولايرد ٢٠٩/٢ (هامش "انفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٤) "الهداية": كتاب البيوع \_ باب حيار العيب ٣٨/٣.

<sup>(</sup>٥) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٦٨/ب.

<sup>(</sup>٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١٧/١ ـ ١٨.

<sup>(</sup>٧) لعلها "كفاية الفقهاء" ذ"البيهقي" (ت٤٠٠هـ)، كما صرَّح بذلك في "الفتح" في غير موضع، وتقدمت ترجمتها ٢/١١٧.

<sup>(</sup>٨) "المنح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢/ق١١/ب.

أو لَبِسَ النَّوبَ حَتَّى تَحَرَّقَ، فإنَّهُ يَرجِعُ بالنَّقصانِ استِحساناً عندَهُما، وعَليهِ الفَتوَى، "بحر"(١)،.....

باق كَما في "البحرِ"(٢)، يَعني: أنَّ العَبدَ والمُدبَّرَ وأُمَّ الوَلَـدِ إِنَّما أَكَلـوا الطَّعامَ على مِلـكِ السَّيدِ؛ لأَنَّهم لا يَملِكُونَ وإِنْ مُلْكُوا، فكانَ مِلْكُـهُ باقياً في الطَّعامِ، والرَّدُّ مُتعذَّرٌ كَما قرَّرناهُ في الإِعتاق<sup>(٣)</sup>، بخلافِ ما إِذا أَطعَمَهُ طفلَهُ وما عُطِفَ عَليهِ مَّمَّا سيَأتي (٤)، حَيثُ لا يَرجِعُ؛ لأنَّ فيهِ حَبسَ المَبيع بالتَّمليكِ مِنْ هَوْلاء، فإنَّهُمْ مِنْ أهل المِلْكِ. اهـ "ح"(٥).

(٢٣٠٥٢) (قولُهُ: فإنَّهُ يَرجِعُ بالنَّقصانِ استِحسانًا عندَهُما) اللذي في "الهدايَـةِ" (اللهِ العِنايَةِ" والعِنايَةِ" والفتح" و"التَّبِينِ" (اللهِ الرَّبِينِ" (اللهِ اللهِ اللهُ اللهِ اللهُ اللهُ اللهِ اللهُ اللهِ اللهِ اللهُ اللهُ اللهُ اللهُ اللهُ اللهِ اللهُ اللهُ

(قُولُهُ: لأنَّ فيهِ حَبَسَ المَبِيعِ بالتَّمليكِ مِنْ هَولاء إلخ) مُقتَضى هذا: أنَّهُ لا بُدَّ مِنْ دَفعِ المَطعومِ إلى المَرأةِ وما بَعكَها حتَّى يَتحقَّق التّمليكُ لهم؛ إذْ بلُونه يَكونُ إباحةً لا تَمليكاً، فيُوكِدُلُ على مِدْكُ المُسترى، ولا بُدَّ أيضاً مِنَ التَّمليكِ مِنَ الطَّفلِ، وإلاَّ أكَلَهُ على مِلْكِ أبيهِ، معَ أنَّ ظاهِرَ كَلامِهمْ هُنا لا يَدلُّ على هذا، وإنَّما يَدلُّ على على أنَّهُ إذا أكَلَهُ بنفسهِ، أو أطعَمَهُ عَبدَهُ أو مُدبَّرَهُ أو أُمَّ ولَدِهِ رَجَعَ بالنَّقصانِ، بخلاف ما إذا أطعَمَهُ طفمَهُ أو مُدبَّرهُ لا يَرجعُ.

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٨/٦ ـ ٥٩.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٥٩/٦.

<sup>(</sup>٣) المقولة [٢٣٠٤٦] قوله: ((أو أعنقَهُ)).

<sup>(</sup>٤) صد ١٥٤ \_ "در".

<sup>(</sup>٥) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٢٨٦/ب.

<sup>(</sup>٦) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ٣٨/٣.

<sup>(</sup>٧) "العناية": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ١٥/٦ (هامش "فتح القدير").

<sup>(</sup>٨) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١٦/٦.

<sup>(</sup>٩) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ٢٦/٤.

<sup>(</sup>١٠) "ح": كتاب البيوع - باب حيار العيب ق٧٨٧ أ.

.....

قلتُ: ما ذَكَرَهُ "الشَّارِحُ": ((مِنْ أَنَّ الاستِحسانَ فَولُهما)) ذَكَرَهُ في "الاختيارِ"(۱)، وتَبِعَهُ في "البحرِ"(۱)، وكذا نَقَلَهُ عَنهُ العلاَّمةُ "قاسِمٌ"(۱)، ونَبَه على أنَّه عَكسُ ما في "الهداية"، وسكَت عَليهِ، فإلذا مثنى عَليهِ "المُصنَّفُ" في "مَتنهِ"، وذكر في "الفتح"(۱) عَن "الخُلاصةِ"(۱): ((أنَّ عَليهِ الفَتوى، وبهِ أَخَذَ "الطَّحاويُّ"(۱))، لكِنْ قالَ في "الفتح"(۱) بَعدَهُ: ((إنَّ جَعْلَ "الهدايةِ" قَولَ "الإمامِ" استِحساناً مَعَ تَأخيرهِ وجَوابهِ عَنْ دَليلهما يُفيدُ مُخالفَتَهُ في كُون الفَتوى على قَولِهما)) اهد.

قلتُ: ويُؤيِّدُهُ أنَّـهُ في "الكنزِ"<sup>(^)</sup> و"المُلتقَى"<sup>(٩)</sup> وغَيرِهما مَشَوا على قَولِ "الإِمامِ"، وفي "الذَّخيرةِ": ((ولَو لَبِسَ النَّوبَ حتَّى تَخرَّقَ ( <sup>( ( )</sup> مِنَ اللَّبسِ، أو أكَـلَ الطَّعامَ لا يَرجِعُ عِنـدَهُ، هُـوَ الصَّحيحُ خِلافاً لهما)) اهـ.

#### [مطلب: لفظ الفتوى آكد ألفاظ التصحيح]

والحاصلُ: أنَّهما قَولانِ مُصحَّحانِ، ولكِنْ صحَّحُوا قَولَهما بـأنَّ عَليهِ الفَتـوَى، ولَفـظُ الفَتوَى آكَدُ أَلفاظِ التَّصحيح، ولا سيَّما هوَ أَرفَقُ بالنَّاسِ كَما يأتي<sup>(١١)</sup>؛ فلِذا اختارَهُ "المُصنَّفُ"

<sup>(</sup>١) "الاختيار": كتاب البيوع ـ باب الخيارات ـ فصل: مطلق البيع يقتضي سلامة المبيع ٢٠/٢.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٨/٦ه.

<sup>(</sup>٣) "التصحيح والترجيح": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب صـ ٢٤٩ ـ.

<sup>(</sup>٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ١٦/٦.

<sup>(</sup>٥) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيوب ق٥٥ /ب.

<sup>(</sup>٦) "مختصر الطحاوي": كتاب البيوع ـ باب المصرَّاة وغيرها صـ، ٨..

<sup>(</sup>٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١٧/٦.

<sup>(</sup>٨) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب البيوع - باب خيار العيب ١٨/٢.

<sup>(</sup>٩) "ملتقى الأبحر": كتاب البيوع ـ باب الخيارات ـ فصل في خيار العيب ١٦/٢.

<sup>(</sup>١٠) في "ب": ((تحرق)) نالحاء المهملة، وهو خطأ.

<sup>(</sup>١١) الفولة (٣٣٠٥٣ قوله: ((وعنهما يَرُدُّ ما بقى ويرجع بنقصان ما أَكُلُ))

## وعنهما: يَرُدُّ مَا بَقِيَ ويَرجِعُ بنُقصانِ مَا أَكُلَ، وعَليهِ الفَتَوَى، "اختيار "(١) و"قُهِستانيّ"(٢)،

في "مَتنهِ"، وهذا في الأكلِ، ٢٥/٤٥٥١٦ أمَّا البَيعُ ونَحوُهُ فلا رُجوعَ فيهِ إِجماعــَّا كَمــا عَلِمــتَ، ويَأْتِي<sup>(٢)</sup> وَجهُ الغَرقِ.

#### (تُنبيةٌ)

ظاهِرُ كَلامِ "الشَّارحِ" أنَّ الخِلافَ جارِ في حَميعِ المَسائلِ التي ذَكَرها، معَ أَنَّهم لم يَذكُروهُ إِلاَّ فِي أكلِ الطَّعامِ ولُبسِ التَّوبِ، أفادَهُ "ح"<sup>(1)</sup>.

قلتُ: الظَّاهِرُ<sup>(°)</sup> حَرَيانُ الخِلافِ في مَسائلِ الإطعامِ أيضاً؛ لأنَّــهُ لَـو أكَـلَ الطَّعـامَ لا يَرجِـعُ عِندَ "الإِمام"، فكَذا إذا أطعَمَهُ عَبدَهُ بالأَولى، تأمَّلْ.

ال٣٣٠٥٣] (قولُهُ: وعنهما يُردُّ ما بَقِيَ ويَرجِعُ بنُقصان ما أكلَ هذهِ روايَةٌ ثانيَةٌ عَنْهما في صُورةِ أكلِ البَعضِ، والأولى أنَّهُ يَرجِعُ بنُقصان العَيبِ في الكُلِّ، فلا يَردُ ما بَقِيَ، هكَذا نَقَلَ عَنْهما "القُدوريُّ" في "النَّقريبِ" ((أَنَّ الأُولى قَولُ "الهَدايَةِ" ((أَنَّ الأُولى قَولُ "المُوريُّ" في "الشَرح الطَّحاويِّ": ((أَنَّ الأُولى قَولُ "اليَّه وَلَي اللَّهُ عَلَى اللَّهُ اللَّهُ اللَّهُ عَلَى اللَّهُ عَلَى اللَّهُ عَلَى اللَّهُ عَلَى قَولُ المحمَّدِ " كَما نقلَهُ ولا يَرجِعُ بنُقصانِ ما أكلَ ولا ما بَقِيَ كَما (٩) في "الذَّخيرةِ"، والفَتوَى على قَولِ "محمَّدٍ" كَما نقلَهُ

<sup>(</sup>١) "الاختيار": كتاب البيوع ـ باب الخيارات ـ فصل: مطلق البيع يقتضي سلامة المبيع ٢٠/٢.

<sup>(</sup>٢) "جامع الرموز": كتاب البيوع ـ فصل: صحَّ شراء ما لم يره ١٥/٢.

<sup>(</sup>٣) في المقولة الآتية.

<sup>(</sup>٤) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٢٨٧أ.

<sup>(</sup>٥) في "ك": ((العلة))، بدل((الظاهر)).

 <sup>(</sup>٦) "التقريب": اسم لكتابين للإمام القدوري، أحدهما في المسائل الخلافية بين أبي حنيفة وأصحابه بحرداً عن الدلائل،
 والثاني ذكر فيه المسائل بأدلتها، وتقدم الكلام عليهما ١٣٦/٢.

<sup>(</sup>V) "الهداية": كتاب البيوع - باب حيار العيب ٣٨/٣.

<sup>(</sup>٨) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١٧/٦.

<sup>(</sup>٩) ((كما)) ساقطة من "م".

.....

في "البَحرِ"(١) عن "الاختيار"(٢) و"الحُلاصةِ"(٦)، ومِثلُهُ في "النّهايَةِ" و"غايَةِ البَيانِ" و"جامعِ الفُصولَينِ "(١) و"الحانيَّةِ "(١) و"المُحتَبَى"، فلذا اقتَصَرَ عَليهِ "الشَّارحُ"، وهذا كُلُهُ في أكلِ البَعضِ، أمَّا لَو باعَ بَعضَ المَكيلِ والمَوزونِ فَفي "الذَّخيرةِ": ((أَنَّهُ عِندَهما: لا يَرُدُّ ما بَقيَ ولا يَرجعُ بثقصانِ ما باعَ، هكَذا ذَكرَ في "الأصلِ "(١)، بشيء، وعَنْ "محمَّدِ": يَرُدُّ ما بَقيَ ولا يَرجعُ بنُقصانِ ما باعَ، هكَذا ذَكرَ في "الأصلِ "(١)، وكانَ الفقيهُ "أبو جَعفر" و "أبو اللَّيثِ" يُفتِيانِ في هذهِ المَسائلِ بقولِ "محمَّدٍ" رِفْقاً بالنَّاسِ، واختارهُ "الصَّدرُ الشَّهيدُ")) اهد.

وفي "حامع الفُصولَين"<sup>(٧)</sup> عَنِ "الحَانيَّةِ"<sup>(٨)</sup>: ((وعَنْ "محمَّدٍ": لا يَرجعُ بنَقْـصِ مـا بـاعَ، ويَرُدُّ الباقيَ بحصَّتِهِ مِنَ التَّمَنِ، وعَليهِ الفَتوَى)) اهـ، ومِثلُهُ في "الوَلوالجَيَّةِ"<sup>(٩)</sup> و"المُحتنَى" و"المَواهـبِ".

(قولُهُ: فيذا اقتَصَرَ عَليهِ "الشَّارِحُ") فيهِ: أنَّهُ لم يَقتَصِرْ على قَولِ "محمَّدٍ" ــ مِنْ رَدِّ مـا بَقيَ والرُّحوعِ بنُقصان ما أكلَ ــ بَلُ ذَكرَ أيضاً: (رألَّ الرُّحوعَ بالنَّقصان استِحسانٌ عِندَهُما)).

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ١٩/٦.

<sup>(</sup>٢) "الاختيار": كتاب البيوع ـ باب الخيارات ـ فصل: مطلق البيع يقتضي سلامة المبيع ٢٠/٢.

<sup>(</sup>٣) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيوب ق٦٥ ا/ب.

<sup>(</sup>٤) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٧٥٧/١.

 <sup>(</sup>٥) "الحانية": كتاب البيوع ـ باب الحيار ـ فصل فيما يرجع بنقصان العبب ولا يردُّ ٢٠٩/٢ (هـامش "الفتـاوى
الهندية").

<sup>(</sup>٦) لم نعثر على المسألة في نسخة "الأصل" التي بين أيدينا.

<sup>(</sup>٧) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٥٧/١.

 <sup>(</sup>٨) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ــ فصل فيما يرجع بنقصان العيب ولا يردُّ ٢٠٩/٢ (هـامش "الفتـاوى
الهندية">.

<sup>(</sup>٩) "الولوالجية": كتاب البيوع ـ الفصل الثامن: في العيوب وما لا يمنع الردَّ بالعيب ق١٨٠٪.

.....

والحاصِلُ\*: أنَّ المُفتَى بهِ أنَّهُ لَو باعَ البَعضَ أو أكلَهُ يَرُدُّ الباقي ويَرجعُ بنَقْصِ مـا أكلَ لا بنَقْصِ ما باعَ، والفَرْقُ ـكَما في "الوَلوالجيَّةِ" ((أنَّهُ بالأكلِ تَقرَّرَ العَقَدُ فتَتقرَّرُ أحكامُهُ، وبالبَيعِ يَنقَطِعُ المِلكُ فتَنقَطِعُ أحكامُهُ)، قال ((فصارَ بَمَنزلَةِ ما لَو اشترَى غُلامَينِ، فقَبَضَهمـا وباعَ أحدَهُما، ثُمَّ وَجَدَ بِهما عَيبًا يَرُدُّ ما بَقِيَ ولا يَرجعُ بنُقصانِ ما باعَ بالإِجماعِ، فكَذا هُنا عند "محمَّاتِ") اهـ.

قلتُ: لكِنْ سَيَذَكُرُ "للُصنَّفُ" ( ) تَبَعاً لغَيرهِ مِنَ المُتون: ((لَو وَجَدَ ببعضِ المَكيلِ أَو المُوزون عَيباً لَهُ رَدُّ كُلِّهِ أَو أَحدُهُ ))، فإنَّ مُقتضاهُ أَنَّهُ لَيسَ لَهُ رَدُّ المَعيبِ وَحدَهُ، إلاَّ أَنْ يُقالَ: إِنَّهُ مَحمولٌ على مَاإِذَا كُلَّهِ إِنَّ أَنْ يُقالَ: إِنَّهُ مَحمولٌ على مَا إِذَا كُلَّهُ بافياً فِي مِلكِهِ لَم يَتِصرَّفْ فِي شَيءٍ مِنهُ بَقَرِينةٍ قَولِهِ: ((لَهُ رَدُّ كُلَّهِ))، فَيُفرَّقُ بَينَ ما إِذَا بَقِي كُلُّهُ وَبَينَ ما إِذَا تَصرَّفَ بَبَعضُهِ بَيعٍ أَو أَكلٍ، أَو يُقالُ: هوَ مَبنيٌّ على قَولِ غَيرِ "محمَّدٍ"، تأمَّلْ.

الطَّعامُ في عُرْفِهم البُرُّ، والمُرادُ بهِ هُنا هُوَ وما كسانَ مِثْلَهُ مِنْ مَكيلٍ ومَوزون كَما عُلِمَ مَّمَا نَقلناهُ(٣) آنِفاً عَنِ "الذَّحيرةِ"، وفي "البحرِ"(٤) عَنِ "القُنيةِ"(°): ((ولَو كانَ غَزْلاً فنسَحُهُ، أو فيلقاً(٢)

<sup>\* ((</sup>قوله: والحاصل إلخ)) أقول: قد نظمتُ هذه المسألةَ والتي قبلها ليسهُلَ حفظهما، فقلتُ:

<sup>(</sup>١) "الولوالجية": كتاب البيوع ـ الفصل الثامن في العيوب وما لا يمنع الرد بالعيب ق١١٨٪ بتصرف.

<sup>(</sup>٢) صد ٥٠١ ـ "در".

<sup>(</sup>٣) المقولة [٢٣٠٤٩] قوله: ((أو كانَ المَبيعُ طَعاماً فأكَلَهُ)).

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ١٩/٦.

<sup>(</sup>٥) "القنية": كتاب البيوع ـ باب الخصومة بالعيب وما يمنع الرجوع ق١٠٨/أ.

<sup>(</sup>٦) الفَيْلَقُ: لما يَتَّخذ منه القَزُّ، تعربب ((بَيْلَه))، انظر "المغرب": مادة ((فلف)).

ولو كانَ في وِعاءَينِ فلَهُ رَدُّ الباقي بحصَّتِهِ مِنَ التَّمَنِ اتَّفاقاً، "ابنُ كَمالِ" و"ابنُ ملكِ"،.....ملكِ"،

فحَعلَهُ إِبريسَماً، ثُمَّ ظَهَرَ أَنَّهُ كَانَ رَطْباً وانتَقَصَ وَزُنُهُ رَجَعَ بنُقصانِ العَيبِ، بخلاف ما إذا باع)) اهد. وبِهِ عُلِمَ أَنَّ الأكلَ غَيرُ قَيدٍ، بَلْ مِثلُهُ كُلُّ تَصرُّف لا يُحرِّحُهُ عَنْ مِلكهِ كَما يُعلَمُ مُا قَدَّمناهُ (اللهُ عَنْ اللهُ عَلَم عَلَم القيميِّ عِندَ قَولِهِ: ((كَما لا يَرجِعُ لَو باعَ المُشتري النَّوبَ إلنَّ اللهُ عَلَى اللهُ عَلَى اللهُ اللهُ اللهُ عَلَى اللهُ اللهُ اللهُ اللهُ اللهُ عَلَى اللهُ الله

إلى الطَّعامُ في وِعاءِ واحدٍ (والخِلافُ فيما إذا كانَ الطَّعامُ في وِعاءِ واحدٍ أو لم يَكُنْ في وِعاء، فإنْ كانَ في وِعاءَ بينِ فلَهُ رَدُّ الباقي بحِصَّتِهِ مِنَ الشَّمَنِ في قَولِهم، كذا في "الحقائق"(٢) و"الخانَّةِ"(٢)) اهـ.

قَلْتُ: ولَفظُ "الحَانيَّة" ((فإِنْ كَانَ في وِعاءَينِ فَأَكُلَ مَا في أَحَدِهمَا أَو بَاعَ، ثُمَّ عَسِمَ بعَيبٍ كَانَ لَـهُ أَنْ يَرُدَّ البَّاقِيَ بحصَّتِهِ مِنَ الثَّمَنِ في قَولِهم، لأنَّ المكيل والموزونَ بمَنزلةِ أشياءَ مُحتلفةٍ، فكانَ الحُكمُ فيهِ ما هُوَ الحُكمُ في العَبدَين والتَّويَين ونَحو ذَلكَ)) اهد.

ومُقتَضاهُ: أنَّهُ لا خِلافَ في ثُبُوتِ رَدِّ المَعيبِ وَحدَهُ، نَعَمْ نَقَلَ العلاَّمةُ "قاسِمٌ" في "تَصحيحِهِ" (\*) عَنِ "الذَّحيرةِ": ((أَنَّ مِنَ المُشايخِ مَنْ قالَ: لا فَرْقَ بَينَ الوِعاءِ والأوعيَةِ، لَيسَ لَهُ

(قولُ "الشَّارحِ": فلَهُ رَدُّ الباقي بحصَّتِهِ مِنَ النَّمَنِ) لم يُبيِّنْ حُكمَ الرُّحـوعِ بالنَّقصـانِ في غَيرِ البـاقي، والظَّاهِرُ أَنَّ لَهُ الرُّحوعَ.

<sup>(</sup>١) المقولة: [٣٣٠٣١] قوله: ((كما لا يُرجعُ لو باغَ المُشتري الثُّوبَ إلخ)).

<sup>(</sup>٢) "حقائق المنظومة": كتاب البيوع ق ٢٤١/أ بتصرف نقلاً عن "الخانية".

<sup>(</sup>٣) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيــار ــ فصــل فيمـا يرجع بنقصـان العيـب ولا يبردُّ ٢٠٩/٢ بتصــرف (هــامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٤) "التصحيح والترجيح": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب صـ ٥١ ـ ٢٠.

وسَيَجيءُ. قُلتُ: فعلى ما في "الاحتيارِ" و"القُهِستانيِّ"(١) يَتَرجَّحُ القِياسُ، فتنبَّهُ(٢)....

أَنْ يَرُدَّ البَعضَ بالعَيبِ، وإطلاقُ "محمَّدٍ" في "الأصلِ"<sup>(")</sup> يَدُلُّ عَليهِ، وبِـهِ كـانَ يُفتـي شَـمسُ الأئمَّـةِ "السَّرخسيُّ"<sup>(؛)</sup>))، ثُمَّ قالَ العلاَّمةُ "قاسِمٌ"<sup>(°)</sup>: ((والأوَّلُ أقيسُ وأرفَقُ)).

وه. (۱۳۰۰ه) (قولُهُ: وسَيَجيءُ (۱٬۰) أي: قُبيلَ قَولِهِ: ((اشتَرَى حاريةً))، لكن الذي سَيَجيءُ (۱٬۰ هـوَ تَرجيحُ عَدَمِ الفَرْقِ بَينَ الوِعاءِ والأكثرِ.

#### مَطلَبٌ: يُرجَّحُ القِياسُ

٢٣٠٥٦٦ (قولُهُ: فعلى ما في "الاختيارِ"(٧) إلخ) أي: مِنْ قَولِـهِ: ((وعَنْهما: يَـرُدُّ ما بَقِـيَ ويَرجِعُ إلخ))، فإِنَّهُ يُفيــدُ أَنَّـهُ قِيـاسٌ؛ للذِكـرهِ لَـهُ ٢١/٤١٥٥١] بَعـدَ قَولِـهِ: ((فإِنَّـهُ يَرجِعُ بالنَّقصانِ استِحساناً عِندَهُما)).

وحاصلُه: أنَّ إحدى الرِّوايَينِ عَنْهما استِحسانٌ والنَّانية قِياسٌ، فيكونُ تَرجيحُ النَّانيةِ كَما وقَعَ في "الاختيارِ" و"القُهِستانيِّ" مِنْ تَرجيحِ القِياسِ على الاستِحسان، هذا تَقريرُ كَلامِ "السَّارِحِ"، وبهِ انلَفَعَ ما قِيلَ: إِنَّ "السَّارِحَ" وافَقَ هُنا ما في "الهدايةِ" ( وَهُ عَيْرِها: ((مِنْ أَنَّ القِياسَ قَولُهما))، فافهمْ. نَعَمْ ما فَهِمَةُ "الشَّارِحُ" على ما قرَّرناهُ خِلافُ المفهومِ مِنْ كَلامِهمْ، فَقَعْدُ قالَ قُولُهما) فافهمْ. نَعَمْ ما فَهِمَةُ "الشَّارِحُ" على عا قرَّرناهُ خِلافُ المفهومِ مِنْ كَلامِهمْ، فَقَعْدُ قالَ فَو "الهدايةِ" ( ( وأمَّ الأكلُ فعلَى الخِلاف، عِندَهما: يَرجعُ، وعِندَهُ: لا يَرجعُ استِحسانًا، وإنْ أَكَلَ بَعضَ الطَّعامِ ثُمَّ عَلِمَ بالعَيبِ فكَذا الجَوابُ عِندَهُ، وعَنْهما: أَنَّهُ يَرجعُ بنقصانِ العَيبِ

<sup>(</sup>١) "حامع الرموز": كتاب البيع ـ فصل: صحُّ شراء ما لم يره ١٥/٢.

<sup>(</sup>٢) في "ب" و "طَ": (("قنية"))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٣) "الأصل": كتاب البيوع والسلم ـ باب العيوب في البيوع كلها ١٧٢/٥.

<sup>(</sup>٤) "المبسوط": كتاب البيوع ـ باب الخيار بغير شرط ٧٦/١٣.

<sup>(</sup>٥) "التصحيح والترجيح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب صدا ٢٥ ــ.

<sup>(</sup>۱) صـ۱-۵- "در".

<sup>(</sup>٧) "الاختبار": كتاب البيوع ـ باب الخيارات ـ فصل: مطلق البيع يقتضي سلامة المبيع ٢٠/٢.

<sup>(</sup>٨) "الهداية": كتاب البيوع - باب خيار العيب ٨٣/٣.

باب خيار العيب	 £0 <b>T</b>	الجزء الرابع عشر
	 كاتَبَهُ،ك	(ولو أعتَقَهُ على مالٍ) أو َ

في الكُلِّ، وعَنْهما أَنَّه يَرُدُّ ما بَقيَ)) اهـ. وقالَ في "الاختيارِ"(١): ((عِندَهما يَرجعُ استِحساناً، وعِندَهُ لا يَرجعُ الخ))، فإِنَّ المَفهومَ مِنْ هـندا أنَّـهُ في "الهدايَةِ" جعَـلَ الرُّحـوعَ بالنَّقصـانِ عِندَهمـا قِياسـاً، وعَدَمَهُ عِندَهُ استِحساناً، وفي "الاختيار" بالعَكس.

وحاصِلُهُ: أنَّ الرَّجوعَ بالنَّقصانَ عِندَهُما قِيلَ: إِنَّهُ قِياسٌ، وقِيلَ: إِنَّهُ استِحسانٌ، ثُمَّ بَعدَ قولِهما بالرُّجُوعِ بالنَّقصانِ فَفي صُورةِ أكلِ البَعضِ عَنْهما روايَتان: الأُولَى يَرجعُ بنَقصانِ الكُلِّ فلا يَرُدُّ مَا بَقِيَ، وأنتَ خَبيرٌ بأنَّهُ لَيسَ في هَذَا ما يُفيلُ وَرُدُّ ما بَقِيَ، وأنتَ خَبيرٌ بأنَّهُ لَيسَ في هَذَا ما يُفيلُ أَنَّ إِحدى هاتَينِ الرِّوايَتِينِ قِياسٌ والأُخرى استِحسانٌ كَما فَهِمَهُ "الشَّارِحُ"، بَلْ كُلِّ مِنْهُما قِياسٌ على ما في "الهدائيةِ"، والاستِحسانُ قَولُ "الإمامِ" بعَدَمِ الرُّجوعِ بشَيءٍ أصلاً، وكُلِّ مِنهُما استِحسانٌ على ما في "الاختيار"، والقِياسُ قَولُ "الإمامِ" المَذكورُ، فتنبَّه.

[٢٣٠٥٧] (قولُهُ: ولو أعَتَقَهُ على مالٍ) أي: لا يَرجعُ؛ لأنَّهُ حَبَسَ بِدَلَهُ، وحَبْسُ البدَلِ كَحَبسِ الْمِدَلِ، وعَنهُ: أَنَّهُ يَرجعُ؛ لأنَّهُ إِنهاءٌ للمِلْكِ وإِنْ كَانَ بعِوَضٍ، "ح"(٢) عَنِ "الهدايةِ"(٢). وعِندَ "أَبِي يُوسَفَ": يَرجعُ فِي هذِهِ المَسائِل.

[٢٣٠٥٨] (قولُهُ: أو كاتَبَهُ) هي بمعنى الإعتاقِ على مالٍ كَما في "البحرِ"(١٤)، والكَلامُ فيهِ مُغْـنِ عَن الكَلام فيها، "ح"(٥).

(قولُهُ: قولُهُ: ولو أعتَقَهُ على مالٍ) وإنْ لم يَقبِضِ البدَلَ.

<sup>(</sup>١) "الاختيار": كتاب البيوع ـ باب الخيارات ـ فصل: مطلق البيع يقتضي سلامة المبيع ٢٠/٢.

<sup>(</sup>٢) "ح": كتاب البيوع - باب خيار العيب ق٢٨٧/أ.

<sup>(</sup>٣) "الهداية": كتاب البيوع - باب خيار العيب ٣٨/٣.

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٥٧/٦.

<sup>(</sup>٥) "ح": كتاب البيوع .. باب حيار العيب ق٧٨٧ أ.

(أو قَتَلَهُ) أو أَبَقَ<sup>(۱)</sup>، أو أطعَمَهُ طِفلَهُ أو امرأتَهُ أو مُكاتَبَهُ أو ضَيفَهُ ــ "بحتبى" ــ بعـدَ اطِّلاعِهِ على عَيبٍ، كذا ذَكرَهُ "المصنَّفُ" تَبَعاً لـ "العَينيِّ" في "الرَّمزِ"،.....

َ (٣٣٠٦) (قُولُهُ: طِفْلَهُ) لَيْسَ بَقَيدٍ، بَلِ الْمُصرَّحُ بـهِ فِي "البحرِ"<sup>(٢)</sup> و"الفتحِ"<sup>(٤)</sup> الولَـدُ الصَّغيرُ والكَبيرُ، والعِلَّةُ ـ وهيَ أهليَّةُ المِلْكِ كَما قَدَّمناهُ<sup>(٥)</sup> ـ تَشمَلُهما. اهـ "ح<sup>"(١)</sup>.

(٢٣٠٦١) (قولُهُ: كذا ذَكَرَهُ "المصنّف") حَيثُ قالَ<sup>(٧)</sup>: ((فلَو أَعتَقَهُ على مسال، أو قَتلَهُ بَعدَ اطّلاعِهِ على عيبٍ))، وقالَ مُحشِّيهِ "الرَّمليُّ": ((صَوابُهُ: قَبلَ اطَّلاعِهِ إِذْ هموَ مَحلُّ الخِلافِ؟ إِذْ بَعدَهُ لا يَرجعُ إِجماعاً، ولهذا لم يُقيِّدْ بهِ "الزَّيلعيُّ" ( وَأَكثَرُ الشُّرَّاحِ ( أَ)، وكأنَّهُ تَبِعَ "العَينيَّ" فيهِ، وهُوَ سَهوٍّ)).

[٢٣٠٦٢] (قولُهُ: في "الرَّمزِ") أي: شَرحِ "الكَنزِ"(١٠).

<sup>(</sup>١) في هامش "م": ((قول الشَّارح: أو أَبَـقَ إلـخ)) قبال "ط": ((ظباهرُهُ: أنَّـهُ لاَيَرِحِـعُ بالنَّقصانِ مُصلقاً، وقد تقلَّمَ لصاحب "النَهر" في ذكرِ الإباق ما نَصُّهُ: وبو أرادَ المُشتري أنْ يرجعَ بنقصان العيب ليسَ لهُ ذلكَ قِبلَ عَودهِ أو مَوتهِ، والجوابُ: أنَّ ذلك في إِباق ثبتَ عندَهما، فإنَّهُ هو الذي يُوحِبُ الرُّحوعَ أُوالرَّدَّ، وما هُنا مفروضٌ فيمنا إذا حصلَ عندَ المثتري بعدَ تَحقُّقِ عَيْبٍ فيهِ آخرَ قديمٍ عندَ البائع)) اهـ.

<sup>(</sup>٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب حيار العيب ق٣٧٦/ب بتصرف.

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتأب البيع - باب حيار العيب ١٩/٦.

<sup>(1) &</sup>quot;الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١٧/٦.

<sup>(</sup>٥) المقولة [٢٣٠٥ ] قوله: ((أو أطعَمُهُ عَبدُهُ أو مُدبرَّهُ أو أُمَّ وَلَاهِ)).

<sup>(</sup>٦) "ح": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ق٧٨٧/أ.

<sup>(</sup>٧) "المنح": كتاب البيوع ـ باب في بيان أحكام خيار العيب ٢/ق١١/ب.

 <sup>(</sup>A) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع \_ باب خيار العيب ٣٦/٤.

<sup>(</sup>٩) انظر "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٥٩/٦، و"النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٧٣٦)ب.

<sup>(</sup>١٠) انظر "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ١٨/٢.

لكِنْ ذَكَرَ فِي "المُجمَعِ" فِي الجَميع: ((قبـلَ الرُّؤيَةِ))، وأقرَّهُ شُرَّاحُهُ حتَّى "العَينـيُّ"، فَيُفيدُ البَعْديَّةَ بالأَولَويَّةِ، فتنبَّه (لا) يَرجعُ بشَيء؛ لامتِناعِ الرَّدِّ بفعلِهِ، والأصلُ: أنَّ كُلَّ مَوضِعِ للبائِعِ أَخْذُهُ مَعيباً لا يَرجعُ بإخراجِهِ عن مِلْكِهِ، وإلاَّ رَجَعَ، "اختيار"(''،.....

[٣٣٠٦٣] (قولُهُ: لكِنْ ذَكَرَ فِي "المحمَع" في الجميع) أي: في جميع المَسائلِ الْمَذكورَةِ، وهي: العِتقُ على مال، والكِتابَةُ، والإباقُ، وهذا هوَ الصَّوابُ؛ لِما عَلمتَ مِنْ أَنَّهُ لا رُجُوعَ إِجماعاً لَو بَعدَ الاطَّلاعِ على العَيبِ، لا لِمَا قِيلَ: مِنْ أَنَّهُ يَلرَمُ أَنْ لا يَقَى فَرقٌ يَنَ هَذِهِ الْمَسائلِ والمَسائلِ المُتقدِّمَةِ، فإنَّهُ مَمنوعٌ؛ إذ الفَرْقُ واضِحٌ، وهو تُبُوتُ الرُّجوعِ فِي المَسائلِ المُتقدِّمَةِ وعَدَمُهُ فِي هذهِ إِجماعاً، فافهمْ.

[٢٣٠٦٤] (قولُهُ: حبَّى "العَينيُّ") أي: في "شَرَحِهِ" على نَظْمِ (١) "المَحمَعِ"، أي: فناقَضَ كَلامَهُ فِي "الرِّمز"(٣).

[٢٣٠٦٥] (قولُـهُ: بالأُولَوِيَّـةِ) أي: لأنَّـهُ إِذا امتَنَـعَ الرُّحـوعُ إِذا كَانَتْ هـذِهِ الْأَشـياءُ قَبــلَ الاطَّلاعِ على العَيبِ يَمتَنِعُ بَعَدَ الاطَّلاعِ بالأُولَى؛ لأنَّها دَليلُ الرِّضَا.

[٢٣٠٦٦] (قُولُةُ: والأصلُ إلخ) قَدَّمْنا ( عُن عَندَ قَولِهِ: ((لجَوازِ رَدِّهِ مَقطوعاً لا مَخِيطاً ))،

(قُولُهُ: إِذِ الفَرْقُ واضِحٌ، وهُـوَ ثُبُـوتُ الرُّحـوعِ فِ المَسـائلِ الْمَقَدَّمَةِ الِـخ) ثُبُـوتُ الرُّحـوعِ فِ المَسـائلِ المُتقدَّمَةِ بَعدَ العِلمَ لَيسَ عامًا فيها حَميعِها، بَلْ فِي بَعضِها لا فِي كُلّها، تأمَّلْ.

(قولُهُ: قولُهُ: والأصلُ إلخ) الشَّيخُ "الرَّحمتيُّ" و"الحليُّ" لم يَحتارا إلاَّ ما في "الرَّيلعيُّ" في بناء هذهِ المَسائلِ، وهوَ: ((أَنَّ الرَّدَّ مَتِي امتنَعَ بفِعلِ مَضمون مِنَ المُشتري كالقَتلِ والتَّمليكِ مِنْ غَيرِهِ امتَنَعَ الرُّحوعُ بالنُقصان، ومتى امتنَعَ لا مِنْ جهتِهِ، أو مِنْ جهتِهِ بفِعلِ غَيْرِ مَضمون كالهلاكِ بآفةٍ سَماويَّةٍ، أو انتَقَصَ، أو ازدادَ بزيادةٍ مانِعةٍ مِنَ الرَّدِّ أَو الإعتاق وتُوابعِهِ لا يَمنعُ الرُّحوعَ بالنَّقصان))، ونُقلَ ذلك في "البَحر"، وما أدري وَحْهَ اختِمار ما في "الاحتيار" على ما في "الرَّعنيار" المَّذِي على ما في "الرَّيلعيُّ" مع أنَّهُ مُنطَبِقٌ على جَميعِ المُسائلِ المُتقلِّمةِ بخلافِهِ، ولَعلَّهُ لَقُصُورِ أذهانِنا. اهد "سِنديّ".

12/2

<sup>(</sup>١) "الاختيار": كتاب البيوع ـ باب الخيارات ـ فصل: مطلق البيع يقتضي سلامة المبيع ٢٠/٢.

<sup>(</sup>٢) نقول: كذا في النسخ جميعها، و"شرح العيني" إنما هو على "المجمع" نفسه، لا على "نظمه"، وسماه: "المُسْتَحْمَع شرح المجمع"، وتقدّم التعريفُ به ٢٣٦/١، وعبارة "ط" ٥٣/٣: ((أي: في "شرح المجمع"))، فليتنبه.

<sup>(</sup>٣) قال "ط" ٥٣-١٥: ((قال الحلميُّ: وما في "المجمع" هو الحقُّ، وإلا لم يَنْقَ فرقٌ بينَ هذه المسائلِ والمسائلِ التي قبلَها)).

<sup>(</sup>٤) المقولة [٣٣٠٣٣].

وفيهِ(١): ((الفَتوَى على قَولِهما في الأكلِ))، وأقرَّهُ "القُهِستانيُّ"(٢).

(شَرَى نَحوَ بَيضٍ وبِطِّيخٍ) كَجَوزٍ وقِثَّاءٍ، (فَكَسَرَهُ فَوَجَدَهُ فَاسِداً يُنتَفَعُ بِهِ) وَلَو عَلَفاً للدَّوابِّ (فَلَهُ) إِنْ لَم يَتَناوُلُ منه شَيئاً بعدَ علمِهِ<sup>(٣)</sup> بعَيبهِ......

وقدَّمْنا هُناكَ بِناءَهُ على أصلِ آخَرَ.

[٢٣٠٦٧] (قولُهُ: وفيهِ إلخ) مُكرَّرٌ مَعَ ما قدَّمَهُ (١) قَريبًا، "ح"(٥).

[٣٣٠٦٨] (قولُهُ: فوَجَدَهُ فاسِداً إلخ) لو قال: فوَجَدَهُ مَعِيباً لكانَ أُولى؛ لأنَّ مِنْ عَيبِ الجَورِ وَلَهَ لُبُهِ وسَوادَهُ كَما في "البَرَّازيَّةِ" (أَ، وصرَّحَ في "النَّحيرةِ": ((بأنَّهُ عَيب لا فَسادٌ))، واحتَرَزَ بقولِهِ: ((فوَجَدَهُ)) - أي: المَبيعَ - عمَّا إِذا كَسَرَ البَعضَ فوَجَدَهُ فاسِداً، فإنَّهُ يَرُدُّهُ أَو يَرجعُ بنقصِهِ فَقَطْ، ولا يَقيسُ الباقي عَليهِ، ولِذا قالَ في "النَّحيرةِ": ((ولا يَرُدُّ الباقي إلاَّ أَنْ يُبَرهِنَ أَنَّ الباقي فاسِدٌ)) اهـ، أفادَهُ في "البحرِ" ((). وقَولُهُ: ((فإنَّهُ يَرُدُّهُ إلخ)) أي: يَرُدُّ ما كَسَرَهُ لَو غيرَ مُنتفَعِ بهِ، ((أو يَرجعُ بنقصِهِ فَقَطْ)) لَو يُنتفَعُ بهِ.

إ٣٣٠٦٩ (قولُهُ: إِنْ لَم يَتَناوَلْ منه شَيئاً) فلو (١٥٤٥٥١٠) كَسَرَهُ فَلَاقَهُ، ثُمَّ تَناوَلَ مِنْهُ شَيئاً لم يَرجِعْ بنُقصانهِ لرِضاهُ بهِ، ويَبَغي جَرَيانُ الخِلافِ فيما لَو أكلَ الطَّعامَ، "بحر "(^). وأصلُ البّحثِ

<sup>(</sup>قُولُهُ: ويَنبَغي حَرَيانُ الخِلافِ فيما لَو أَكَلَ الطَّعامُ) عِبارةُ "البحرِ": ((ويَنبَغي حَرَيانُ الخِلافِ فيها كَمـــا لَو إلخ))، والمُرادُ ما إِذا عَلِمَ بَعدَ الأَكلِ في هذهِ كالسَّابقةِ لا ما إِذا عَلِمَ قَبَلُهُ، فإِنَّهُ لا خِلافَ فيها.

<sup>(</sup>١) أي: في "الاختيار": كتاب البيوع ـ فصل مطلق البيع يقتضي سلامة المبيع ٢٠/٢ بتصرف.

<sup>(</sup>٢) "جامع الرموز": كتاب البيع ـ فصل: صحَّ شراءُ ما لم يره ١٥/٢.

<sup>(</sup>٣) في "ط": ((إلا بعد علمه)).

<sup>(</sup>٤) صــ ٤٤٨ ــ "در".

<sup>(</sup>٥) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٢٨٧/أ.

<sup>(</sup>٦) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ٢٦١/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٢٠/٦.

<sup>(</sup>٨) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ١٩٩٦.

### (نُقصانُهُ) إلاَّ إذا رَضِيَ البائِعُ به، ولَو عَلِمَ بعَيبهِ قَبلَ كَسرهِ فلَهُ رَدُّهُ،.....

لـ "الزَّيلعيِّ" (')، واعتَرَضَهُ "ط" ('): ((بأنَّ الخِلافَ في الطَّعامِ إِذَا عَلِمَ بالعَيبِ بَعدَ الأكلِ لا قَبنَهُ)). (٢٣٠٧) (قولُهُ: نُقصانُهُ) أي: لَهُ نُقصانُ عَيبِهِ لا رَدُّهُ؛ لأنَّ الكَسرَ عَيبٌ حــادِثٌ، "بحر" (٢)

قلتُ: الكَسرُ في الجَوزُ ( ُ ) يَزيدُ في ثَمَنِهِ، فهُوَ زيادةٌ لا عَيبٌ، تأمَّلُ.

[٢٣٠٧١] (قولُهُ: إلاَّ إذاَ رَضِيَ البائِعُ به) أي: بأَحْذِهِ مَعِيباً بالكَسرِ، فلا رُجُوعَ للمُشتري بنُقصانِهِ.

[۲۳،۷۷] (قولُهُ: ولَو عَلِمَ) أي: المُشتري بعيبهِ قَبلَ كَسرهِ، أي: ولم يَكسرهُ، قالَ في "النَّهـرِ" (\*): ((فلَو كَسَرهُ بَعَدَ العِلمِ بالعَيبِ لا يَرُدُّ؛ لأَنَّهُ صارَ راضياً)) اهـ. ونَبَهَ على ذَلكَ "الزَّيلعيُّ" (\*) أيضاً فقالَ: ((لا يَرُدُّهُ ولا يَرجعُ بالنَّقصانِ؛ لأنَّ كَسْرَهُ بَعدَ العِلمِ بهِ دَليلُ الرِّضَا)) اهـ، لكِنَّ "الزَّيلعيُّ" ذكرَ هذا بعدَ قولهِ: ((وإنْ لم يُنتَفَعْ بهِ أصلاً))، واعتُرِضَ بأنَّ مَحلَّهُ هُنا؛ لأنَّهُ إِنْ لـم يُنتَفَعْ بهِ أصلاً يَرُدُهُ (٧) ويَرجعُ بكلِّ الشَّمَنِ.

(قولُهُ: قلتُ: الكَسْرُ في الجَوزِ يَزيدُ في تُمَيّهِ إلخ) فيه: أنَّ الكَسْرَ إِنّما يَزِيدُ بالشَّمَنِ إِذَا كانَ المَكسورُ سليماً، والكَلامُ فيما إذا وُجدَ عَميبًا، تأمَّلْ.

<sup>(</sup>١) انظر "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ٣٦/٤.

<sup>(</sup>۲) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٤/٣.

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع - باب خيار العيب ١٩/٦.

<sup>(</sup>٤) في هامش "م": ((قوله: قلتُ: الكَسْرُ في الجَوزِ إلخ)) فيه: أنَّ موضوعَ المسألةِ في الذي وُحِدَ فاسداً، وهو إذا كُسِرَ يَنكَشفُ حالُه فلا يُرغَبُ فيه، وأمَّا قَبْلَ الكسر فَيُرغَبُ فيه لتوهُم عَلَم الفَسادِ اهـ.

<sup>(</sup>٥) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٢٧٦/ب.

<sup>(</sup>٦) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣٧/٤.

<sup>(</sup>٧) في هامش "م": ((قوله: بردُّهُ)) أي: ولو بعد كَسْرو، فلا يصحُّ تقييده بما قبلَ الكَسْرِ كما فَعَلَ "الزيلعيُّ" اهـ .

قسم المعاملات	१०४			بن عابدين	حاشية ا
	 ،(ر	كُلُّ الثَّمَنِ	إ أصلاً فلَهُ	م يُنتَفَعُ بِهِ	(وإنْ ل

[٣٣٠٧٣] (قولُهُ: وإِنْ لم يُنتَفَعْ بِهِ أصلاً) بأنْ كانَ البَيضُ مُنْتِناً، والقِشَّاءُ مُرَّا، والجَـوزُ خاويـاً، وما في "العَينيِّ"<sup>(١)</sup>: ((أو مُزْنِخاً)) ـ فَفيهِ نَظَرٌ؛ لأنَّهُ يَأكُلُهُ الفُقَراءُ، "نهر"<sup>(٢)</sup>.

قلتُ: وكَذا يُنتَفَعُ بهِ باستِحراجِ دُهنِهِ، لكِنْ هذا لَو كانَ كَثيراً، بَلْ قَدْ يُقالُ: ولَو قَليلاً؛ لأنّهُ يُباعُ لِمَنْ يَستَحرِجُ دُهنَهُ فَيكونُ لَهُ قِيمَةٌ، إلاَّ أنْ يَكونَ حَوزةً أو حَوزَتين مَثَلاً.

البسر أنسه ليسس بمال، فكان البيع المبان البيع المبان البيع المبان المبان البيع المبار أنسه ليسس بمال، فكان البيع المباطلاً، قيل (٢): هذا صَحيح في الجَوزِ الذي لا قِيمة لقِشرِه، أمّا إذا كانَ لَهُ قِيمةً ببائ كانَ في مَوضِع يُباعُ فيه قِشرُهُ - يَرجعُ بحصَّةِ اللَّبِ فَقَطْ، وقِيلَ: يَرُدُّهُ ويَرجعُ بكُلِّ الثَّمَنِ؛ لأنَّ ماليَّتُهُ باعتِبارِ اللَّبِ، وظاهِرُ "الهداية "(أ) يُفيدُ ترجيحُه، وكذا في البيضِ، أمَّا بيضُ النَّعامة إذا وُجدَ فاسِداً بعدَ الكَسرِ فإنَّهُ يَرجعُ بنقصان العَيب، قال في "العِناية "(٥): ((وعليه حَرَى في "الفتح "(١): أنَّ هَذا يَحبُ أنْ يَكونَ بلا خِلافٍ؛ لأنَّ ماليَّة بيضِ النَّعامَةِ قَبلَ الكَسرِ باعتِبارِ القِشرِ وما فيه جَميعاً))، قالَ "ابنُ وَهبان": ((ويَنبَغي أنْ يُفصَّلَ بأنْ يُقالَ هذا في مَوضع يُقصَدُ فيهِ الانتِفاعُ بالقِشرِ، أمَّا إذا كانَ لا يُقصَدُ

(قولُهُ: وما في "العَينيِّ" ـ: أو مُزْنِحاً ـ فَقيهِ نَظَــرٌ) استَظهَرَ "السَّنديُّ" ما قالَهُ "العَينيُّ"، وقالَ: ((الجَـوزُ بأقسامِهِ النَّلاثةِ: الهنديِّ والشَّاميُّ وجَوزِ الطَّيبِ إِذا صارَ مُزنِحاً يُورِثُ الغَثْيانَ في الأوَّل، والثَّاني بَعدَ تَغيُّرهِ يَكــونُ سُمَّا، والثَّالثُ يَحرُجُ عَنِ الدَّوائيَّةِ، ولا يَحلُو استِعمالُهُ عَنْ ضَرَرٍ)) أهـ. لكِنْ يَرِدُ على "العَينيِّ" ما قالَهُ: ((مِنْ أنَّهُ يُتَفَعُ بهِ باستِخراجِ دُهنهِ)).

<sup>(</sup>١) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١٩/٢.

<sup>(</sup>٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب حيار العيب ق٧٧٧أ.

<sup>(</sup>٣) في "م": ((قبل)) بالباء الموحَّدة، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٤) "الهداية": كتاب البيوع - باب خيار العيب ٣٨/٣.

<sup>(</sup>٥) "العناية": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١٨/٦ (هامش "فتح القدير").

<sup>(</sup>٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١٨/٦.

لبُطلانِ البَيع، ولو كان (١) أكثَرُهُ فاسِداً جازَ بحصَّتِهِ عِندَهُما، "نهر "(٢). .......

الانتِفاعُ إِلاَّ بالْحُّ ـ بأنْ كانَ في بَرَّيَّةٍ والقِشرُ لا يَنتَقِلُ ـ كانَ كغَيرهِ))، قــالَ الشَّـيخُ "عَبـدُ الـبَرِّ"(''): ((ولا يَخفَى عَليكَ فَسادُ هذا التَّفصيلِ، فإنَّ هذا القِشرَ مَقصودٌ بالشِّراء في نَفسِهِ يُتتفَعُ بـهِ في ســير المُواضِع، وما ذَكَرَهُ لا يَنهَضُ؛ لأنَّ هذا قَدْ يَتَّفِقُ<sup>(ا)</sup> في كَثيرٍ مَّا اتَّفَقُوا عَلَى صِحَّـةٍ بَيجِهِ، ولا يَكونُ ذَلكَ مُوجبًا لفَسادِ البَيع)) اهـ "نهر"<sup>(٥)</sup>.

(٣٣.٧٥) (قولُهُ: ولو كان أكثرُهُ فاسِداً جازَ بحصَّتِهِ) أي: بحصَّةِ الصَّحيح مِنه، وهذا عندَهُما، وهوَ الأصحُ كَما في "الفَتحِ" (١)، وكَذا في "النَّهرِ" (١) عَنِ "النَّهايةِ"، أمَّا عِندَهُ فَلا يَصِحُ في الصَّحيح مِنه أيضاً؛ لأنَّهُ كالجَمْع بينَ الحُرِّ والعَبدِ في صَفقةٍ واحِدةٍ، ووَجهُ الأصحِّ -كَما في "الزَّيلعيِّ (١٠٠٠ -: ((أَنَّهُ بَمَنَلُهُ عَلَى أَجزائِهِ كَالْمَكيلِ والمَوزونِ، لا على قِيمَتِهِ)) اهر، أنَّهُ بمَنزَلَةِ ما لو فَصَّلَ ثَمِنهُ؛ لأنَّهُ يَنقَسِمُ ثَمَنهُ على أجزائِهِ كَالمَكيلِ والمَوزونِ، لا على قِيمَتِهِ)) اهر، أي: بخلاف الحُرِّ مَعَ العَبدِ.

#### (تنبية)

عَبَّرَ بالأكثرِ تَبعاً لـ "العينيِّ"(٩)، واعتُرِضَ بأنَّهُ مُحتَلِّ، والصَّوابُ تَعبيرُ "النَّهرِ"(`` وغيرِهِ بالكثيرِ.

<sup>(</sup>١) في "د" و"و": ((وَجَدَ)) بدل ((كان)).

<sup>(</sup>٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب حيار العيب ق٧٧٧/أ.

<sup>(</sup>٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب البيع ٢٧٣/١.

<sup>(</sup>٤) عبارة "ابن الشحنة": ((قد يتصوّر)).

<sup>(</sup>٥) "النهر": كتاب البيع ـ باب حيار العيب ق٧٧٠/أ.

<sup>(</sup>٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ١٩/٦.

<sup>(</sup>٧) "النهر": كتاب البيع - باب خيار العيب ق٧٣/أ.

<sup>(</sup>٨) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣٧/٤.

<sup>(</sup>٩) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ١٩/٢.

<sup>(</sup>١٠) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٧٧٧/أ.

.....

قِلِتُ: وهو مَدفوعٌ؛ لأنَّهُ إِذَا صَحَّ فيما يَكُونُ أكثرُهُ فاسِداً يَصِحُّ فيما يَكُونُ الكَثيرُ مِنهُ فاسِداً بالأُولى، فافهمْ. نَعَم الأُولى التَّغيرُ بالكثير؛ ليُفيدَ صِحَّة البَيعِ في الكُلِّ إِذَا كَانَ الفاسِدُ مِنهُ قَليلاً؛ لأنَّهُ لا يُمكِنُ التَّحرُّزُ عَنهُ؛ إِذْ لا يَحلُو عَنْ قَليلٍ فاسِدٍ، فكَانَ كَقَليلِ التَّرابِ في الجِنْطةِ، فلا يَرجعُ بشيء أصلاً، وفي القِياسِ يَفسُدُ كَما في "الفتحِ" أَ، قالَ في "النَّهرِ" أَنَّ : ((والقليلُ ما لا يَحلُو عَنهُ الجَوزُ عَنهُ الجَوزُ عَنهُ الجَوزُ عَنهُ المَواحِدِ والاثنين في المائةِ، كَذَا في "الهدايةِ" أَ، وهو ظاهِرٌ في أنَّ الواحدَ في العشرةِ كَثيرٌ، وبي صرَّحَ في "الفنيةِ" أَ، الشَّلاثةُ عَفْرٌ، يعني: في المائةِ)) اهـ.

وفي "البحر"<sup>(1)</sup>: ((القَليلُ الثَّلاثةُ وما دُونَها في المائةِ، والكَثنيرُ مـا زادَ)) اهـ. وفي "الفتحِ"<sup>(٧)</sup>: ((وجعَلَ الفَقيهُ "أبو اللَّيثِ" الخَمسَةَ والستَّةَ في المائةِ مِنَ الجَوزِ عَفْواً)) اهـ.

## مَطلَبٌ: وَجَدَ فِي الحَنطةِ تُواباً

### (فَرغٌ)

اشْتَرَى أقفِزةَ حِنطةٍ أو سِمسِمٍ، فَوَحَلَ فِيهِ تُرابًا إِنْ كَانَ يُوحَدُ مِثْلُهُ فِي ذَلَكَ عـادةً لا يَرُدُّ، وإِلاَّ فَإِنْ أَمَكَنَهُ رَدُّ كُلِّ المَبِيعِ يَرُدُّهُ، ولَو أَرادَ حَبْسَ الحنطةِ ورَدَّ التَّرابِ أو المَبيبِ مُمَيَّرًا لَيسَ لَهُ ذلك، فإِنْ مَكَنَهُ الرَّدُ على ذَلكَ الكَيلِ رَدَّ، وإلا عِبْنُ نَقَصَ مِنْ ذَلكَ الكَيلِ مَدَّ، وإلا عِبْنُ نَقَصَ مِنْ ذَلكَ الكَيلِ مَدَّ، وإلا عِبْنُ نَقَصَ مِنْ ذَلكَ الكَيلِ مَدَّ، وإلا عَبْنُ بَقَصانِ الحنطةِ، إلاَّ أَنْ يَرضَى البائِعُ بأَخْذِها ناقِصَةً، "برَّازيَّة" (^). وفي "الحانيَّة" (10):

10/2

<sup>(</sup>١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ١٩/٦.

<sup>(</sup>٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٧٧٧أ.

<sup>(</sup>٣) "الهداية": كتاب البيوع \_ باب خيار العيب ٣٨/٣.

<sup>(</sup>٤) لم نعثر على المسألة في مظانها من نسخة "القنية" التي بين أيدينا.

 <sup>(</sup>٥) عبارة السرخسي في "المبسوط": كتاب البيع ـ باب العيوب في البيع ١١٥/١٣: ((إلا أنَّ في الحَوْزِ إذا كان الفاسدُ
 منه مقداراً ما لا يخلو الحَوْزُ منه عادةً كالواحدة والاثنتين في كل مائة فليس له أن يخاصم البائع لأجله...).

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦٠/٦.

<sup>(</sup>٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١٩/٦.

<sup>(</sup>A) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ٤٤١/٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٩) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في العيوب ١٩٩/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

وفي "المجتبى": ((لو كانَ سَمْناً ذائِباً فأكلَهُ، ثُمَّ أَقَـرٌ بائِعُهُ بُوْقـوعٍ فـأرةٍ فيـهِ رَجَـعَ بنُقصانِ العَيبِ عِندَهُما، وبِهِ يُفتَى)).

(باعَ ما اشْتَرَاهُ، فَرَدًّ) المُشتَري الثَّاني (عَليهِ بعَيبٍ رَدَّهُ على بائِعِهِ......

((لُو لَم يُعَدَّ ذَلِكَ التَّرابُ عَبِيًا فلا رَدَّ، وإِلاَّ ٢٦/ن٥٥١/ فإِنْ لَم يَفحُشْ يَـرُدُّ، وإِنْ فَحُشَ خُيِّرَ الْمُشتَرِي

بَينَ أَخْذِ الحُنْطَةِ بحصَّتِها مِنَ النُّمَنِ أَو رَدِّها وأَخْذِ كُلِّ النَّمَنِ)).

(٣٣٠٧٦) (قولُهُ: و في "المجتبَى" إلخ) هذهِ مِـنْ أفرادِ مَسـأَلَةِ الأَكْـلِ السَّـابقَةِ، "ط"(١). فكـانَ الأولى ذِكرَها هُناك.

(۲۳۰۷۷ (قولُهُ: رَدَّهُ على بائِعِهِ) مَعناهُ: أَنَّ لَهُ أَنْ يُخاصِمَ الأُوَّلَ وَيَفَعَلَ مَا يَجِبُ أَنْ يُفعلَ عِندَ قَصْدِ الرَّدِّ، ولا يَكُونُ الرَّدُّ عَليهِ ردًّا على بائعهِ بخلاف الوَّكيلِ بالبَيع، حَيثُ يَكُونُ الرَّدُّ عَليهِ بالعَيبِ بقَضاء ردًّا على مُوكِّبِهِ؛ لأنَّ البَيعَ واحِدٌ، فإذا ارتَفَعَ رحَعَ إِلَى الْمُوكِّلِ، "بحر"(١)، وتَمامُهُ فيه، وبخلاف الاستِحقاق، فإنَّهُ إِذا حُكِمَ بهِ على المُشتَري الأحيرِ يَكُونُ حُكماً على كُلِّ الباعَةِ كَما

(قولُ "الشَّارحِ": وفي "المحتبى": لو كانَ سَمْنًا ذائِبًا فاكَلَهُ إلخ) فيما نقَلَـهُ عَـنِ "المحتبى" قُيـودٌ يَنبَغي مُلاحظتُها، مِنْها: أنَّ البائعَ لم يُخبِرُهُ إلاَّ بعدَ تَمامِ أكلِهِ، فلَو أخبَرَهُ قَبــلَ أكلِهِ كُلِّهِ رَدَّهُ اتَّفاقـنًا إِنْ شــاءَ، وبَعـدَ بَعضِهِ لا يَرجِعُ بشَيءٍ عندَهُ، ورَجَعَ عندَهما بنُقصانِ ما أكلَ ويَرُدُّ الباقيَ على القَولِ الْمُفتَى بهِ كما سَبَقَ.

ومِنْها: أَنَّهُ كَانَ ذائِبًا، فَلَو كَانَ جامِداً وأخبَرَهُ قَبَلَ أَكِلِهِ قَوَّرَ مِنهُ مَوضِعَ وُقُوعِ الفارةِ ورَدَّهُ على البنع، وصَحَّ البَيعُ فِي الباقي بحصَّتِهِ؛ لأَنَّهُ مِثليُّ، والثَّمَنُ يَنقَسِمُ على الأجزاء، وإِنْ أَخبَرَهُ بَعدَ أكلِهِ كُنِّهِ أَو بَعضِهِ، لكِنْ حاوَرَ مَوضعَ الفَأْرةِ فَيرَحِعُ بنقصان ما كانَ حَوالَيها مِنَ النَّمَنِ، ولَو أَكَلَ مِنْ ناحيةٍ لـم تَكُنَ فيها الفَأْرةُ نُشَّ أَخبَرَهُ البائعُ قَوَّرَ مَوضِعَ الفَارْةِ ورَدَّها، وصحَّ البَيعُ فيما أَكَنَّهُ وما بَقِيَ، هذا ما يَقتَضيهِ مَفهـومُ ما تَقدَّمَ، واللَّهُ أَعَمَرُهُ السِنديِّ".

<sup>(</sup>١) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣/٤٥.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦٢/٦ بتصرف.

سيَأتي (١) في بابهِ. قالَ في "النَّهر"(٢): ((وهذا الإطلاقُ قَيَّدَهُ في "المَبسوطِ"(٣) بما إِذا ادَّعَى المُشتَري العَيبَ عندَ البائعِ الأوَّلِ، أمَّا إِذا أقامَ البَيِّنةَ أَنَّ العَيبَ كانَ عِندَ المُشتَري، ولم يَشهَدا أَنَّهُ كانَ عِندَ البائعِ الأوَّلِ لَيسَ للمُشتَري الأوَّلِ أَنْ يَرُدَّهُ إِجماعاً، كَذا في "الفتح"(١) تَبعاً لـ"الدِّرايَةِ")) اهم، وأقرَّهُ في "البحر"(١) أيضاً.

قلتُ: وهُوَ مُقيَّدٌ أيضاً بما إِذا لم يَعتَرِفْ بالعَيبِ بَعدَ الرَّدِّ، قالَ في "الفتحِ"<sup>(٢)</sup>: ((لَـو قـالَ بَعـدَ الرَّدِّ: لَيسَ بهِ عَيبٌ لا يَرُدُّهُ على البائع الأوَّلُ بالاتِّفاق)).

(۲۳۰۷۸) (قولُهُ: لو رُدَّ عَليهِ بقَضاء) شامِلٌ لِما إِذا أَقَرَّ بالعَيبِ وامتَنَعَ مِنَ القَبُسولِ فررَّ عَليهِ القاضي جَبْرًا، كما إِذا أنكَرَ العَيبَ فاثبَتَهُ بالبَّيْنَةِ أو النُّكولِ عَنِ اليَمينِ، أو بالبَّيْنَةِ على إقرارِ البائعِ

(قولُهُ: وهذا الإطلاقُ قَيْدَهُ في "المبسوطِ" بما إذا ادَّعَى إلىن لا يَظهَرُ هـذا التَّقييدُ إلاَّ إذا قُلنا: إنَّ مَعنى رَدِّهِ على بالعِهِ أَنَّهُ يَرُدُّهُ عليهِ بدُونِ مُخاصَمةٍ على خِلافِ ما قَدَّمَهُ، فَيُقالُ حينئذٍ: إِنَّ مَحَلَّ رَدَّهِ على بالعِهِ إذا ثَبَتُهُ عِيدَهُ، وإلاَّ فلا يَظهَرُ وَجَهُ لَعَدَم رَدِّ المُشتري الأوَّل على بالعِهِ إذا أثبَتَهُ عِيدَهُ ولم يُشِنَّهُ المُشتري الأوَّل على بالعِهِ إذا أَشْتَري الأوَّل لم يَصِرْ مُكذَّبًا فيما الثَّاني. ثُمَّ ظَهَرَ تَوجيهُ المَسالَةِ بما ذَكرَهُ في "الفتح" تَعليلاً لها بقَولِهِ: ((لأنَّ المُشتريَ الأوَّل لم يَصِرْ مُكذَّبًا فيما أَقَرَّ به، ولم يُوجَدْ هُنا قَضاءٌ على خِلافِ ما أَقَرَّ به، فيهَى إقرارُهُ بكونِ الخاريَةِ سيمةً؛ فلا يَشْبتُ لَهُ الرَّدُّ) اهـ، لكن فيما ذَكرَهُ مِن التَّعليلِ نَظرٌ، وذَلكَ لأنهُ صارَ مُكذَّبًا شَرعًا بالقضاء فيما أَقَرَّ بهِ مِنْ كَونِهِ سَليماً، فلَهُ ذَعرَى العَيبِ عِنذَ بالعِهِ وإنْ لم يَدَّع المُشتري الثَّاني أَنَّهُ كانَ عِنذَ البائع الأوَّل.

<sup>(</sup>١) المْقُولَة [٢٤٥٣٢] قوله: ((فلا تسمَّعُ دعوى الملكِ مِنهم)).

<sup>(</sup>٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب قـ٣٧٧/أ.

<sup>(</sup>٣) "المسوط": كتاب الإقرار - باب الإقرار بالبيع والعيب فيه ١٣٥/١٨.

<sup>(</sup>٤) "الفتح اكناب البيوع ـ باب خيار العيب ١٩/٦.

و الما العليم البراء بال محار العليم ١١/٩

<sup>(</sup>٦) 'الفنح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١٩/١ ـ ١٠٠.

# لأنَّهُ فَسْخٌ ما لم يَحدُثْ به عَيبٌ آخَرُ عندَهُ، فيَرجِعُ بالنَّقصانِ،....

بالعَيبِ مَعَ إِنكارِهِ الإِقرارَ بِهِ، فإِنَّهُ يَرُدُّ على باثعِهِ في الصُّورِ الأربَعِ؛ لكُونِ القَضاءِ فَسْخاً فيها، "شُرنُبُلاليَّة"(١).

#### (تَنبيةٌ)

للبائعِ أَنْ يَمتَنِعَ عَنِ القَبُولِ مَعَ عِلمِهِ بالعَيبِ حتَّى يُقضَى عَليهِ ليَتعدَّى إِلَى بائعِهِ، "بحر "<sup>(٢)</sup> عَن "البزَّازيَّة"<sup>(٣)</sup>.

إ٢٣٠٧ (قولُهُ: لأنَّهُ فَسُنِّ) أي: لأنَّ الرَّدَّ بالقَضاء فَسخٌ مِنَ الأصلِ، فجُعِلَ البَيعُ كَأَنْ لم يَكُنْ، غايةُ الأمرِ أَنَّهُ أَنكَرَ قِيامَ العَيبِ، لكنَّهُ صارَ مُكَذَّبًا شَرعاً بالقَضاء، "هداية" (أَنهُ أَنكُ والْمرادُ أَنَّهُ فَسخٌ فيما يُستَقبَلُ لا في الأحكام الماضية، بدَليلِ أَنَّ زَوائِدَ المَبيعِ للمُشتَري ولا يَرُدُّها مَعَ الأصلِ، وتَمامُهُ في "البحرِ" (")، وسيَذكُرُ "الشَّارِ وُ" (") آخِرَ البابِ: ((أَنَّهُ فَسْخٌ في حقِّ الكُلِّ إِلاَّ في مَسالَتينِ إِللهِ في مَسالَتينِ إِللهُ في مَاللهِ إِللهِ في مَسالَتينِ إِللهِ في مَسالَتينِ إِللهِ إِللهِ في مَسالَتينِ إِللهِ إِللهِ في مَسالَتينِ إِللهِ إِللهِ في مَسالَتينِ إِللهِ إِللهِ إِللهِ إِللهِ إِللهِ إِللهِ إِللهِ في مَسالَتينِ إِللهِ إِللهُ إِللهِ إِللهُ إِللهِ إِللهِ إِللهِ إِللهِ إِللهِ إِللهِ إِللهِ إِللهُ إِللهُ إِللهِ إِللهِ إِللهِ إِللهِ إِللهِ إِللهِ إِللهِ إِللهُ إِللهُ إِللهِ إِللهُ إِللهِ إِللهِ إِللهِ إِللهِ إِللهِ إِللهِ إِللهِ إِللهِ إِللهِ اللهُ إِللهِ اللهِ اللهِ اللهِ إِلهِ إِللهِ إِللهِ إِللهِ اللهِ اللهِ اللهِ إِللهِ إِللهِ إِللهِ إِللهِ إِللهِ إِللهِ إِللهِ إِللهِ اللهِ اللهِ إللهِ إللهِ إللهِ اللهِلهِ اللهِ اللهُ إِللهِ إِللهِ إِللهِ إِللهِ إِللهِ إِللهِ اللهِ اللهِ اللهِ اللهِ اللهِ اللهِ إللهِ اللهِ اللهُ إِللهُ المِلْمُ اللهُ اللهِ اللهِلْمِلْ اللهِلهِ اللهِ اللهِ الله

### مَطلَبٌ: لا يَرجعُ البائِعُ على بانعِهِ بنُقصان العَيبِ

الالله الثَّاني، قَوْلُهُ: ما لم يَحدُثْ به عَيبٌ آخَرُ عندُهُ) أي: عندَ البائعِ الثَّاني، قَيْدٌ لقَولهِ: ((رَدَّهُ على بائعِهِ))، وقَولُهُ: ((فيَرجعُ)) تَفريعٌ على مَفهومِ القَيدِ المَذكورِ، أي: فإنْ حَدَثَ عَيبٌ آخَرُ عِنسدَ البائع الثَّاني، ثُمَّ ردَّهُ عَليهِ المُشتَري مِنْهُ بالعَيبِ القَديمِ فلا يَردُّهُ على بائعِهِ، بَلْ يَرجعُ عليهِ بنُقصانِ

<sup>(</sup>١) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١٦٣/٢ (هامش "اللدرر والغرر").

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦٧/٦.

<sup>(</sup>٣) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ٤٤٥/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٤) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣٨/٣.

<sup>(</sup>٥) انظر "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦٠/٦.

<sup>(</sup>٦) صد ٥٣١ در".

<sup>(</sup>٧) المقولة [٢٣٢٤٢] قوله: ((فسخٌ في حقِّ الكُلِّ)) وما بعدها.

وهذا (لو بعدَ قَبضِهِ) فلَـو قبلَـهُ رَدَّهُ مُطلَقاً في غَـيرِ العَقـارِ كـالرَّدِّ بخيـارِ الرُّؤيَـةِ أو الشَّرطِ<sup>(۱)</sup>، "دُرر"<sup>(۲)</sup>......

العَيبِ القَديمِ؛ لأنَّ العَيبَ الحادِثَ عِندَهُ يَمنَعُهُ مِنَ الرَّدِّ، وما قُلناهُ - مِنْ إِرجاعِ ضَميرِ ((عِندَهُ)) إلى البائع النَّاني - أصوَبُ مِنْ إِرجاعِهِ إلى المُشتَري النَّاني؛ لئلاً يُحالِفَ قُولَ "الإِمامِ"؛ لِمَا في "البحر"": ((لَو باعَهُ فاطَّنَعَ مُشتَريهِ عَلَى عَيبٍ قَديمٍ بهِ لا يَحدُثُ مِثلُهُ، وحَدَثَ عِندَهُ عَيبٌ ورَجَعَ بنقصانِ العَيبِ القَديمِ، وعِندَهُما يَرجِعُ البائعُ على بائعِهِ بنقصانِ العَيبِ القَديمِ، وعِندَهُما يَرجِعُ البائعُ على بائعِهِ بنقصانِ العَيبِ القَديمِ، وعِندَهُما يَرجِعُ البائعُ على بائعِهِ بنقصانِ العَيبِ القَديمِ، وعِندَهُما يَرجِعُ كَذا ذَكرَهُ "الإسبيحابيُ"، ومِثلُهُ في "الصُّغرَى")) هـ، فافهمْ.

[٢٣٠٨١] (قولُهُ: وهذا) أي: اشتِراطُ القَضاء للرَّدِّ. اهد "ح"(3).

[٣٣٠٨٢] (قولُهُ: لو بعدَ قَبضِهِ) أي: قَبض الْمُشتَرِي الثَّاني الْمَبيعَ، "ط"(°).

[٣٣٠٨٣] (قولُهُ: فلَو قبلُهُ إلىخ) أي: فلَو كانَ الرَّدُّ قَبلَ قَبضِهِ فللمُشتَرِي الأوَّلِ أَنْ يَرُدَّهُ على البائع الأوَّلِ مُطلَقاً، سَواءٌ كانَ رَدُّهُ عَليهِ بقضاء أو برضَى المُشتَري الأوَّلِ الذي هـوَ البائعُ الثَّاني؛ لأنَّ بَيعَ المَبيع قَبلَ قَبضِهِ لا يَجوزُ، فلا يُمكِنُ جَعلُهُ بَيعاً جَديداً في حَقِّ غَيرهما، فجُعِلَ الثَّاني؛ لأنَّ بَيعَ المَبيع قَبلَ قَبضِهِ لا يَجوزُ، فلا يُمكِنُ جَعلُهُ بَيعاً جَديداً في حَقِّ غَيرهما، فجُعِلَ

(قولُهُ: وما قُلناهُ مِنْ إِرِجاعِ ضَميرِ ((عِندَهُ)) إِلَى البائعِ الثّاني أصوَبُ مِنْ إِرجاعِهِ إِلَى المُشتَرِي الشّاني السَّانِي أصوبُ مِنْ إِرجاعِهِ إِلَى المُشتَرِي السَّانِي السَّانِي عَلَى الأُوَّلِ بِالنَّقصانِ، ولَيسَ فِيهِ تَعرُّضَّ للمَسألةِ الخلافيَّةِ بالكُلّيةِ، وكأنَّهُ فَهِمَ أَنَّ ضَميرَ ((يَرجعُ)) عائدٌ إِلَى المُشتَرِي الأُوَّلِ، وهو غَيرُ مُتعيِّن فِي الكَلامِ، ويَكونُ قَونُهُ: ((ما لم يَحدُث ْ إلخ)) على هذا - كَما في "ط" - كالاستِثناءِ مِنْ مَعلومٍ مِنَ المَقامِ، تَقديرُهُ: ولَـهُ - أي: للشَّانِي - الرَّدُّ مَا لم يَحدُث ْ عَيبٌ آخر عِندَهُ، نَعَمُ المُتبادِرُ ما قالَهُ "اللَّحشَّي".

<sup>(</sup>١) في "د" و"و": ((بخيار رؤيةٍ أوشرطٍ)).

<sup>(</sup>٢) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار العبب ١٦٣/٢ بتصرف.

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦٢/٦.

<sup>(</sup>٤) "ح": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ق٧٨٧ أ.

<sup>(</sup>٥) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٥٤/٣.

وهذا إذا باعَهُ قبلَ اطِّلاعِهِ على العَيبِ، فلو بَعدَهُ فلا رَدَّ مُطلَقاً، "بحر"(١). وهذا في غَيرِ النَّقَدَينِ؛ لعَدَمِ تَعَيُّنِهما، فلَهُ الرَّدُّ مُطلَقاً، "شَرح مِحمَعٍ"......

فَسخاً مِنَ الأصلِ فِي حَقِّ الكُلِّ؛ فصارَ كَمَا لُو باعَ المُشتَرِي الأُوَّلُ للثَّانِي بشَرطِ الخيارِ لَهُ أُو بَيْعاً فِيهِ خِيارُ رُوْيَةٍ، فإِنَّهُ إِذَا فَسَخَ المُشتَرِي الثَّانِي بحُكمِ الخيارِ كَانَ لــالأُوَّلِ أَنْ يَرُدُّهُ مُطلَقاً، والفَسخُ بالخيارينِ لا يَتوقَفُ على قَضاء، قالَ "الزَّيلعيُّ" ((وفي العَقارِ اختِلافُ المَشايخِ على قَولِ الجيارينِ لا يَتوقَّنُ على قَضاء، قالَ الزَّيلعيُّ البائِعِ الأُوَّلِ؛ لأنَّ العَقارَ يَجُوزُ بَيعُهُ قَبلَ القَبضِ "أبي حنيفةً"، والأَظهَرُ أَنَّهُ بَيعٌ جُديدٌ فِي حَقِّ البائِعِ الأُوَّلِ؛ لأنَّ العَقارَ يَجُوزُ بَيعُهُ قَبلَ القَبضِ عِندَهُ، فليسَ لَهُ أَنْ يَرُدَّهُ على بائعِهِ كَأَنَّهُ اشتَراهُ بَعلَما باعَهُ، وعندَ "محمَّدٍ" فَسخٌ؛ لأنَّهُ لا يَحوزُ بَيعُهُ قَبلَ القَبضِ عِندَهُ، وعِندَ "مُحمَّدِ" فَسخٌ؛ وأنَّهُ التَراهُ بَعلَما باعَهُ، وعندَ "محمَّدٍ" فَسخٌ؛ وأنَّهُ لا يَحوزُ بَيعُهُ قَبلَ القَبضِ عِندَهُ، وعِندَ "أبي يوسِفَ" بَيعٌ في حَقِّ الكُلِّ)) اهـ مِنْ "حاشيةِ نُوح أفندي".

[٢٣٠٨٤] (قولُهُ: وهذا) الإِشارةُ إِلى قَولِهِ: ((رَدَّهُ على بائعِهِ)).

[٣٣٠٨٥] (قولُهُ: فلا رَدَّ مُطلَقاً) أي: لا بقَضاءٍ ولا رِضًا؛ لأنَّ بَيعَهُ بَعدَ رُؤيَةِ العَيبِ دَليــلُ [٣/ن٥٥/ب] الرِّضَا بهِ.

[٢٣٠٨٦] (قولُهُ: وهذا) أي: اشتِراطُ القَضاء للرَّدِّ.

### مَطلَبٌ مُهمٌّ: قَبَضَ مِنْ غَرِيمِهِ دَراهِمَ فوجَدَها زُيُوفاً فرَدَّها عليه بلا قَضاء

[٣٣٠٨٧] (قولُهُ: في غَيرِ النَّقدَينِ) قالَ في "البحرِ" ((وقيَّدَ بالمبيع - وهُوَ العَينُ - احتِرازاً عَنِ الصَّرْفُو، فإِنَّهُ يُحعَلُ فَسحاً إِذَا رُدَّ بعَيبٍ، لا فَرْقَ بَينَ القَضاءِ والرِّضَا؛ لأنَّهُ لا يُمكِنُ أنْ يُحعَلَ بَيعاً جديداً؛ لأنَّ الدِّينارَ هُنا لا يَتعيَّنُ في العُقُودِ، فإذا اشتَرَى دِيناراً بدراهِمَ ثُمَّ باعَ الدِّينارَ مِنْ آخرَ، ثُمَّ وَجَدَ المُشتَري الثَّاني بالدِّينار عَيباً ورَدَّهُ المُشتَري بغير قَضاء فإنَّهُ يَردُدُهُ على بائعِهِ لِما ذَكرنا. ووجَههُ في "الكافي": بأنَّ المعيبَ لَيسَ بمبيع، بَلِ المَبيعُ السَّليمُ، فيكونُ المبيعُ مِلكَ البائع، فإذا رَدَّهُ على المُشتَري يَردُهُ على بائعِهِ، أمَّا هُنا المَبيعانِ مَوجودانِ. وذكرَ في

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦٢/٦ بتصرف.

<sup>(</sup>٢) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣٨/٤.

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب حيار العيب ٦١/٦ بتصرف.

.....

"الظَّهيريَّةِ"(١): وعلى هذا إذا قَبَضَ رجُلٌ دَراهمَ على رَجُلٍ وقَضاها مِنْ غَرِيمه، فوَحَدَها الغَريـمُ زُيُوفًا فرَدَّها عَليهِ بلا قَضاء فلَهُ رَدُّها على الأوَّلِ)) اهـ. وما ذَكَرَهُ في "الظَّهيريَّةِ" أفتَى بهِ "الخيرُ الرَّمليُّ"<sup>(٢)</sup> تَبعاً لِما في "فتاوى قَارئ الهدايَةِ"<sup>(٣)</sup> و"فتاوى ابنِ نُحيـمٍ"<sup>(٤)</sup>، وهذا إذا لـم يَكُنْ أَقَرَّ بَتَبْضِ حقّهِ أو الثَّمَنِ أو الدَّينِ، فلو أقرَّ بذلك ثُمَّ جاءَ لـيَردُّهُ لـم يُقبَلُ مِنهُ لتَناقُضِهِ كما أوضَحَ ذَلكَ العَلاَّمةُ "الطَّرَسُوسيُّ" في "أنفع الوَسائلِ" (٥)، ولَخَصْتُ ذَلكَ في "تَنقيح الحامديَّةِ" (١).

وبَقيَ ما إِذَا تَصرَّفَ فِيهِ الْقَابِضُ بَعدَ عِلمِهِ بَعَيبِهِ فَإِنَّهُ لاَ يَرُدُّهُ إِذَا رُدَّ عَليهِ؛ لِمَا فِي "القُنيةِ" (لا برمزِ القاضي "عَبدِ الجَسَّارِ" ((إِذَا أَخَذَ مِنْ دَينهِ دِينَاراً فَجَعَلَهُ فِي الرَّوثِ ليَرُوجَ (١٩)؛ أو جَعَلَ الدَّرَهَمَ فِي البَصَلِ وَنَحَوَّهُ لَيسَ لَهُ الرَّدُّ) اهـ، فليُحفَظُ. الدَّرَهَمَ فِي البَصَلِ وَنَحَوَّهُ لَيسَ لَهُ الرَّدُّ) اهـ، فليُحفَظُ. لكِنْ سيَذكُرُ "الشَّارِحُ" أَن مِنْ مَوانعِ الرَّدِّ العَرْضَ على البَيعِ، إِلاَّ الدَّرَاهِمَ إِذَا وَجَدَهَا زُيُوفًا فَعَرَضَهَا لكِنْ سيَذكُرُ "الشَّارِحُ" أَن مَوانعِ الرَّدِّ العَرْضَ على البَيعِ، إِلاَّ الدَّرَاهِمَ إِذَا وَجَدَها زُيُوفًا فَعَرَضَها

17/2

<sup>(</sup>١) "الظهيرية": كتاب البيوع ـ القسم الأول ـ الفصل الخامس في العيوب ق٥٥٠/أ.

<sup>(</sup>٢) "الفتاوي الخيرية": كتاب الدعوى ٧٥/٢.

<sup>(</sup>٣) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في سداد الدين دراهم مزيفة صـ٦٦.

<sup>(</sup>٤) "فتاوى ابن نجيم": كتاب البيع صد ١٠٠ (هامش "الفتاوى الغياثية").

<sup>(</sup>٥) "أنفع الوسائل": مسألة قبض الثمن أو الأجرة بدون نقدها صـ٧٧١ ــ ٢٧٧ ــ

<sup>(</sup>٦) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوي الحامدية": كتاب البيوع ـ باب الخيارات ٢٦٧/١.

<sup>(</sup>٧) نقول: لم نعثر على المسألة في "الفنية" للزاهدي، وإنما هي في كتابه "الحاوي" كما صرَّح بذلكَ صاحبُ "الفتاوى الحامديّةِ" في كتاب المداينات ٢٨٨/٢، وقد وَهِم العلامة "ابن عابدين" رحمه الله في "تنقيحه للفتاوى الحامدية" ٢٦٨/١ حيث قال: ((وقد ذَكَرَ المؤلِّفُ [أي: صاحب "الفتاوى الحامدية"] في المداينات عن "الفنية" برمز القاضي عبد الجبار: إذا أخذ من دَيْنه... إلخ)). مع أنَّ صاحبَ "الفتاوى الحامدية" عزا المسألة في المداينات إلى "حاوي الزاهدي"، فما وقع فيه "ابن عابدين" هناك في "تنقيع الحامدية" وقع فيه هنا، فليتأمل.

 <sup>(</sup>A) قال عنه صاحب "الجواهر المضية" ٢/٣٣٢: ((أحدُ مَنْ عزا إليه صاحبُ "الفنية"، لا أدري أهــو أحــد المذكوريـن
قبله أم غيرهـم؟))، نقول: ولم نقف له على ترجمة فيما بين أيدينا من المصادر.

<sup>(</sup>٩) في "الأصل": ((ليروث))، وهو تحريف.

<sup>(</sup>١٠) في "الأصل": ((مشتره))، وهو تحريف.

<sup>(</sup>١١) صد د ٤٨ م وما بعدها "در".

(وَلَو) رَدَّهُ (برِضاهُ) بلا قَضاءٍ (لا) وإِنْ لم يَحدُثْ مِثلُهُ في الأَصَحِّ؛ لأَنَّهُ إِقالَةٌ. (ادَّعَى عَيباً) مَوجباً لفَسْخٍ..........

على البَيع فليس برضًا، وسيَذكُرُهُ(١) أيضاً في آخِر مُتفرَّقاتِ البُيوع، وعلَّلَهُ في "البحرِ"(٢): ((بـأَتَّ حقَّهُ في الجيادِ، فلَمْ تَدخُلِ الزَّيُوفُ في مِلْكِهِ))، لكِنْ صَرَّحُوا بأنَّهُ لَو تَجَوَّزَ بهـا ملكَهـا وصارَتْ عَينَ حقّه، فصار الحاصِلُ: أنَّهُ لَو رَضِيَ بها امتنعَ الرَّدُ، وإلاَّ فلَهُ رَدُّها وإنْ عَرَضَها على البَيع. وبهِ يَظهَرُ أَنَّ عَرْضَها على البَيعِ لا يَكُونُ دَليلَ الرِّضَا بها، فيُحمَّلُ ما مَرَّا عَنِ "القُنيةِ" على ما إذا رضي بها صَريحاً، فليُتأمَّلُ. وسيَأتي (١) في مُتفرِّقاتِ البُيوعِ مَنناً وشَرحاً: ((لَو قَبَضَ زَيْفاً بَـدَلَ جَيْدٍ كَانَ لَهُ على آخَرَ جاهلاً بِهِ ـ فلَو عَمِمَ وانفَقَهُ كَانَ قَضاءً اتّفاقاً ـ ونَفَقَ أَو أَنفَقَهُ فهـوَ قَضاءً لِحَقِّهِ، فلَو قائِمـاً رَدُّهُ اتّفاقاً و وَيَجِعُ بجيّدِهِ لِحَقِّهِ، فلَو قائِمـاً رَدُّهُ اتّفاقاً و وَيَجِعُ بجيّدِهِ السَحِساناً، كما لو كانت مُتَّوقًا أُو أَنهُ مَهُ رَحَّهُ واختارُوهُ للفَتوَى)) اهـ.

[٣٣٠٨٨] (قولُهُ: ولَو رَدَّهُ برِضاهُ الِخ) أي: لَو رَدَّ الْمُشتَرِي التَّانِي على الأوَّلِ برِضاهُ لَيسَ لَـهُ رَدُّهُ على بائعِهِ، سَواءٌ كانَ العَيبُ يَحدُثُ مِثلُهُ فِي المُدَّةِ كَالمَرْضِ، أَوْ لا كالإصبَعِ الرَّاكَ الدَّدَّ الرَّدَّ الرَّدَّ بالعَيبِ بَعدَ القَبضِ إِقالَةٌ، وهيَ بَيعٌ حَديدٌ في حقِّ الثَّالثِ وفَسـخٌ في حَقِّ التُتعاقِدَينِ، والبائعُ الأوَّلُ ثالتُهما، فصارَ في حقِّهِ كَانَّ المُشتَرِيَ الأوَّلَ اشتَراهُ مِنَ الثَّاني؛ فلا خُصُومةَ لَهُ مَعَ بائعِهِ لا في الرَّدِّ

<sup>(</sup>قُولُهُ: فَيُحمَلُ مَا مَرَّ عَنِ "القُنيةِ" على ما إِذَا رَضِيَ بها صَرِيحًا) لَيسَ فِي عِبارةِ "القُنيةِ" مــا يَـدُلُّ على هـذا الحَمْلِ، والمُفهومُ مِنْها أَنَّ مُحرَّدَ ما يَدُلُّ على الرِّضا كافٍ في مَنعِ الرَّدِّ، ويَدُلُّ على هذا أيضاً التَّشبيهُ بمَســالةِ المُدلواةِ، والظَّاهِرُ تَحقَّقُ الحلافِ في هذهِ المُسالةِ؛ إذ الحَمْلُ المَذكورُ مَمَّا لا دَليلَ في كَلامِ "القُنيةِ" عَليهِ.

<sup>(</sup>١) انظر الدر عند المقولة [٢٤٩٩٧] قوله: ((فَقَبِلُهُ وَلَمْ يُنفِقُهُ)).

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٠٧.

<sup>(</sup>٣) في هذه المقولة.

<sup>(</sup>٤) انظر الدر عند المقولة [٤٩٤٧] قوله: ((ولو قَبَضُ زُيْفاً)).

قسم المعاملات	 473			حاشية ابن عابدين	*
•••••	 · · · · · · ·	الَمبيعَ	لاً قَبضِهِ	ر حَطِّ تُمَنٍ (بعد	أو

ولا في الرُّجوعِ بالنَّقصانِ، بخلافِ الرَّدِّ بقَضاءِ القـاضي، فإِنَّـهُ فَسـخٌ في حَقِّ الكُـلِّ لعُمُومِ وِلاَيَتِـهِ، فيَصيرُ كَأَنَّ البائعَ الأُوَّلَ لَم يَيعْهُ، أفادَهُ "نُوح أفندي".

#### (تَنبيةٌ)

الوَكيلُ بالبَيعِ على هذا التَّفصيلِ، فإذا رُدَّ عَليهِ المَبيعُ بقَضاء لَزِمَ المُوكَّلَ، ولَو بنُونِهِ لَزِمَـهُ دُونَ المُوكِّلِ، ولَيسَ لَهُ أَنْ يُخاصِمَ المُوكِّلَ وإِنْ كانَ العَيبُ لا يَحدُّثُ مِثلُـهُ، هـوَ الصَّحيحُ؛ لأنَّ الرَّدَّ بلا قَضاءِ في حَقِّ المُوكِّلِ بمنزلَةِ الإِقالَةِ، وتَمامُهُ في "الخانيَّةِ" (١).

(٣٣٠٨٩) (قولُهُ: أُو حَطَّ ثُمَنٍ) فيما إِذا حَدَثَ عِندَهُ عَيبٌ آخَرُ فإِنَّهُ يَحُطُّ مِنَ الثَّمَنِ نُقصانَ العَيبِ كَما مَرَّ<sup>(٢)</sup>.

ر٣٣٠٩٠ (قولُهُ: بعدَ قَبضِهِ المَبيعَ) قَيْدٌ اتَّفاقيٌّ؛ لأنَّ البائعَ لَهُ المُطالَبَةُ بالثَّمَنِ قبلَ تسليمِ المَبيع، فإذا ادَّعَى المُشتَري عَببًا لم يُحبَرْ، فصَدَقَ عَدَمُ الجَبْرِ قَبلَ القَبضِ أيضاً، "بحر"(٢). واعتُرِضَ بأنَّهُ لاَ يُحبَرُ وإِنْ ثَبَتَت المُطالَبَةُ.

(قولُهُ: الوَكيلُ بالبَيعِ على هذا التَّفصَيلِ) إلاَّ أنَّهُ إِذا رُدَّ بقَضاءِ على الوَكيلِ ببيِّنةٍ أو نُكُول لَـزِمَ المُوكّـلَ، وإِنْ بإقرارِهِ لَزِمَهُ، ولَهُ أَنْ يُخاصِمَ المُوكّلُ كَما في "البحر" عَنِ "البَرَّازَيَّةِ"، لكنَّ اعتِمادَ ما في "الحَانَيَّة" أولى.

(قولُهُ: واعتُرِضَ بأنَّهُ لا يُحبَرُ وإِنْ ثَبَتت اللَّطالَبةُ) تَتمَّةُ عِبارةِ "ط" بَعدَ قَولِهِ: ((اللَّطالَبةُ)): ((والشَّيءُ لا يُنفَى إِلاَّ حَيثُ يُمكِنُ تُبُوتُهُ، أي: شَرعاً إلخ)). ثُمَّ إِنَّهُ لم يَتَّضِعْ وَحهُ وُرُودِ هذا الاعتراضِ على ما في "البحر".

<sup>(</sup>قولُهُ: فيصيرُ كَأَنَّ البائِعَ الأوَّلَ لم يَبعْهُ) لعلَّ حقَّهُ: الثَّانيَ.

 <sup>(</sup>١) انظر "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في الردّ بالعيب ومن له حقُّ الخصومة في ذلك ٢٢١/٢ (هامش "الفناوي الهندية").

<sup>(</sup>٢) المقولة [٣٣٠٨٠] قوله: ((ما لم يَحدُثُ به عَيبٌ أخرُ عندُهُ)).

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦٣/٦.

لم يُجبَرِ) الْمُشتَري (على دَفعِ النَّمَنِ) للبائِعِ (بـل يُـبَرْهِنُ) الْمُشتَري لإِثبـاتِ العَيـبِ (أو يُحلِّفُ بائِعَهُ) على نَفيهِ، ويَدفَعُ الثَّمَنَ إِنْ لم يَكُنْ شُهودٌ. ...........

قلتُ: وهُوَ مَمنوعٌ، وإِلاَّ فما فائِدَةُ الْمُطالَبَةِ؟! فافهمْ.

اِ٣٣٠٩١] (قُولُهُ: لم يُحبَرِ الْمُشتَري) لاحتِمالِ صِنْقِهِ، "عَينيّ"(١). والأَولى لــ "الشَّارحِ" ذِكرُ ((الْمُشتَري)) عَقِبَ قَولِهِ: ((ادَّعَى))؛ لتَنسَحِبَ الضَّمائرُ كُلُّها عَليهِ.

[٢٣٠٩٢] (قولُهُ: لإثباتِ العَيبِ) أي: إِثباتِ وُجُودِهِ عِندَهُ وعِندَ البائِعِ، فَإِذَا ٱثْبَتَـٰهُ كَذَلَـكَ رَدَّ المَبيعَ على البائِع، أو قَبَلُهُ وَدَفَعَ ثَمَنَهُ.

[٣٣٠٩٣] (قولُهُ: أو يُحلُفُ بائِعَهُ على نَفيهِ) أي: نَفي العَيبِ عِنـــَـهُ، أي: عِنــدَ البــائع، وقَولُــهُ: ((وِيَدَفَعُ الثَّمَنَ)) أي: المُشتَري بَعدَ أَنْ حَلَّفَ البائع، وقَولُهُ: ((إِنْ لَم يَكُنْ شُهُودٌ)) مُرتَبِطٌ بقَولِـهِ: ((أَو يُحلَّفُ بائعه))، أو بقَولِهِ: ٣٦/١٥/١٦ ((ويَدَفَعُ))، والأَولى إِسقاطُهُ؛ للعِنْمِ بهِ مِنْ عَطَــف: ((أَو يُحلِّفُ))، على ((يُبَرهِنُ)).

ثُمَّ اعلَمْ أَنَّ الْمَتِبادِرَ مِنْ هذا أَنَّ لَهُ تَحليفَ البائِعِ قَبلَ إِقامَةِ النَّيِنَةِ على قِيامِ العَيبِ للحالِ، وهـذا قُولُهما وروايَةٌ ضَعيفةٌ عَنِ "الإِمامِ"، والصَّحيحُ عِندَهُ ما ذَكَرَهُ عَقِبَهُ فِي مَسألَةِ دَعوَى الإِبـاقِ: ((مِنْ أَنَّهُ لا يُحلَّفُ بائِعَهُ حَتَّى يُبرهِنَ المُشتَرِي أَنَّهُ أَبقَ عِندَهُ)) كَما يَأتِي (") بَيانُهُ.

وعَنْ هذا أَوَّلَ "الزَّيلعيُّ" (أَو يُحلِّفُ بائعَهُ)) بَقَولِهِ: ((أَو يُحلِّفُ بائعَهُ)) بَقَولِهِ: ((أَي: بَعدَ إِقامَةِ المُشتَري البَّيِّنَةَ أَنَّهُ وُجِدَ فيهِ عِندَهُ، أي: عِندَ المُشتَري))، وأوَّلُهُ في "البَحرِ" ((بما إِذا أقرَّ البائعُ

<sup>(</sup>١) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ١٩/٢ بتصرف.

<sup>(</sup>٢) في النسخ جميعها: ((ويحُلُّفُهُ))، وعبارته في المتن على ما أثبتنا، وقد أشار إلى ذلك مصحَّحا "ب" و"م".

<sup>(</sup>٣) المقولة [٢٣١٠٠] قوله: ((لم يُحلُّفْ بائِعُهُ)) وما بعدها.

<sup>(</sup>٤) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ٣٩/٤.

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع - باب خيار العيب ١٣/٦.

(وإن ادَّعَى غَيْبةَ شُهُودِهِ دَفَعَ) التَّمَنَ (إنْ حلَفَ بائِعُهُ)، ولـو قـالَ: أُحضِرُهُـمْ إِلى ثَلاثُـةِ آيَامٍ أَجَّلُهُ، ولو قالَ: لا بَيِّنَةَ لي، فحَلَّفَهُ ثُمَّ أَتَى بِها تُقبَلُ<sup>(١)</sup> حِلافاً لَهُما، "فتح".....

بقِيامِ العَيبِ بِهِ ولكِنْ أَنكَرَ قِلْمَهُ))، واعتَرَضَهُ في "النَّهرِ"(٢): ((بأنَّهُ ثَمَّا لا دَليلَ في كَلامِهِ عَليهِ))، ثُمَّ قَالُ (٢): ((وقَدْ ظَهَرَ لي أَنَّ مَوضوعَ هذِهِ المَسأَلَةِ في عَيبٍ لا يُشتَرَطُ تَكرارُهُ كالولادَةِ، فإذا ادَّعَلَ المُشتَري ولا بُرهانَ لَهُ حَلَّفَ بائِعَهُ. وقَولُهُ بَعدَهُ: ((ولَوِ ادَّعَى إِباقاً)) بَيانٌ لِما يُشتَرَطُ تَكرارُهُ، وإلَّ كانَ الثَّانِي حَشُواً، فتدَّرُهُ، فإنِّي لم أَر مَنْ عَرَّجَ عَليهِ)) اهـ.

**قُلتُ**: وأشارَ إِليهِ "الشَّارحُ" بقَولِهِ الآتي<sup>(٣)</sup>: ((مَّمَا يُشتَرَطُ إلخ)).

(٢٣٠٩٤ (قولُهُ: وإن ادَّعَى غَيْبةَ شُهُودِهِ) أي: عَدَمَ حُضُورِهِم في المِصرِ، ٱمَّــا لَـو قـــالَ: لــي بَيِّنَةٌ حاضِرةٌ أمهَلَهُ القاضي إلى المَحلِسِ الثَّاني؛ إِذْ لا ضَررَ فيهِ على البائِع، "بحر"<sup>(1)</sup>.

[٢٣٠٩٥] (قُولُهُ: تُقَبَلُ خِلافاً لَهُماً، "فتح") عِبارةُ "الفتح"(٥): ((تُقبَـلُ فِي قَول "أبي حنيفة"، وعندَ "محمَّدِ" لا تُقبَلُ، ولا يُحفَظُ فِي هذا روايَةٌ عَنْ "أبي يوسف")) اهـ. وذَكَرَ قبلَهُ(١): ((أنَّهُ لَو قالَ: [ليس](٢) لي يَنِّنةٌ حاضِرةٌ، ثُمَّ آتَى بها تُقبَلُ بلا خِلافٍ)).

(قولُهُ: ثُمَّ قالَ: وقَدْ ظَهَرَ لِي أَنَّ مَوضوعَ هذيهِ المَسالَةِ إلَىٰج ) لا ذَليلَ على كَون المَوضوعِ مـا ذَكَرَهُ، بـل هَـذهِ المَسأَلةُ عامَّةٌ، والقَصْدُ مِنْها عَدَمُ جَبْرِ المُشتَري على دَفْعِ الثَّمَنِ عِندَ دَعواهُ أَيَّ عَيبٍ كَانَ، وأَطلَقَ فِي قَولِهِ: ((أو يُحلِّفُ بائِعُهُ)) اعتِماداً على ما يَاتي في مَسألةِ الإباقِ ونَحوهِ، وبهذا لا يَكونُ الثَّاني حَشْواً؛ لاختِلافِ المُقصودِ في كُلِّ؛ إِذْ في الأُولِى القصدُ بَيانُ عَدَمِ الجَبْرِ، والثَّانيةِ بَيانُ وَقتِ تَوجُّهِ الحُصومَةِ في دَعوَى الإباقِ مَثَلًا، تأمَّلُ.

<sup>(</sup>١) في "و": ((قبلت)).

<sup>(</sup>٢) "النهر": كتاب البيع . باب حيار العيب ق٧٧٧/ب.

<sup>(</sup>٣) صـ ٤٧١ "در".

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦٣/٦.

<sup>(</sup>٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢٤/٦ نقلاً عن "أدب القاضي".

<sup>(</sup>٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦٤/٦.

 <sup>(</sup>٧) نقول: قوله: ((ليس)) ساقط من النسخ جميعها، وأثبتناه من "الفتح" لإصلاح العبارة؛ حيث إنَّ المسألة في "الفتح": فيما إذا قال المشتري: لي ببينة غائبة، أو قال: ليس لي ببينة حاضرة، ثمَّ أتى ببينته فإنَّها تُقبَلُ بلا حلاف، وأمّا إذا قال: لا ببينة لي فحلُف خصمه، ثم أتى ببينته فهاهنا موردُ الحلاف المذكور.

(وَلَزِمَ العَيبُ بُنكُولِهِ) أي: البائِع عَنِ الحَلِفِ. (ادَّعَى) الْمُشتَري (إِباقاً) ونَحـوَهُ مَمَّـا يُشتَرَطُ لرَدِّهِ وُجودُ العَيبِ عِندَهُما كَبَوْلِ وسَرِقَةٍ وجُنونِ......

[٣٣٠٩٦] (قولُهُ: وَلَزِمَ العَيبُ بَنْكُولِهِ) أي: لَزِمَهُ حُكمُهُ؛ لأنَّ النُّكُـولَ حُجَّـةٌ في المـالِ؛ لأنَّـهُ بَذْلٌ أو إقرارٌ.

ر٣٣٠٩ (قولُهُ: إِباقاً ونَحوَهُ إِلخ) احتِرازٌ عمَّا لا يُشتَرَطُ تَكرُّرُهُ، وهو ثَلاثٌ: زِني الجارية، والتَّولُّدُ مِنَ الرِّني، والوِلادةُ كَما فدَّمَهُ (١) أوَّلَ الباب، فَفيها لا يُشتَرطُ إِقامةُ البَيِّنـةِ على وُجُودِهـا عِندَ الْمُشتَرِي، بَلْ يُحلَّفُ عليها البائعُ ابتِداءً كما في "البحر" (٢).

[٢٣٠٩٨] (قولُهُ: عِندَهُما) أي: عندَ البائع والمُشتَري.

(٢٣٠٩٩) (قُولُهُ: وجُنون) قيل: هذا على القُولِ الضَّعيفِ المُنقولِ عن "العَينيَّ" فيما تَقدَّم (٢ هـ. قلتُ: الذي تَقدَّم (٤ هُو انَّ الجُنُونَ مَّا يَختلِفُ صِغَراً وكِبَراً، بَعنى أَنَّهُ إِذَا وُجِدَ فِي يَدِ البائع فِي الصَّغَرِ وفِي يَدِ المُشتَرِي فِي الكِبَرِ لا يَكُونُ عَيباً كالإباق وأُخويهِ (٥)، والكَلامُ هُنا في اشتِراطِ المُعاوَدةِ عِندَ المُشتَري، وهو القَولُ الأصحُّ كما قدَّمَهُ "الشَّارِ عُ" (١)، وهذا غَيرُ ذَاكَ كما لا يَخفَى، ونَبَهُ عليهِ "ط" (٢) أيضاً، فافهم (٨).

(قُولُهُ: ونَبَّهَ عَليهِ "ط" أيضاً) فيهِ: أنَّ عِبارةَ "ط" هكَذا: ((قُولُهُ: وجُنون، فيهِ: أنَّ الجُنونَ يُشتَرَطُ وُجودُهُ عِندَهما على الصَّحيح، وإِنَّما الصَّعيفُ جَعلُهُ مُحتيفاً صِغَراً وكِبَراً)) اهـ. ثُمَّ إِنَّهُ لا شكَّ أنَّ كَلامَ "الشَّارحِ" مَبنيِّ على ما مَرَّ عَنِ "العَينيِّ" وإِنْ كانَ الكَلامُ في اشتِراطِ المُعاوَدَةِ هُنا، فإِنَّهُ فيما تُشتَرَطُ فيهِ قَسمَهُ قِسمَينِ في كَيفيَّةِ 17/2

<sup>(</sup>١) صده ٤٠٥ ـ "در".

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب حيار العيب ٦٤/٦.

<sup>(</sup>٣) هذا الكلام بنصه في "ح" ق٧٨٧/ب.

<sup>(</sup>٤) المقولة [٣٢٩٥٣] قوله: ((وهُوَ لا يَختَلِفُ بهما)).

<sup>(</sup>٥) أي: البول والسرقة.

<sup>(</sup>٦) صـ ٤٠٤ ـ ٥٠٥ ـ "در".

<sup>(</sup>٧) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣/٥٥.

<sup>(</sup>٨) هذا الكلام بنصِّه في "ح": ق٧٨٧/ب.

(لم يُحلَّفْ بائِعُهُ) إذا أنكرَ قِيامَهُ للحالِ (حتَّى يُبَرهِنَ الْمُشْتَرِي أَنَّهُ) قد (أَبَـقَ عنـدَهُ، فإِنْ بَرهَنَ حلَفَ بائِعُهُ) عندَهُما.....

[٢٣١٠٠] (قولُهُ: لم يُحلَّفُ بائِعُهُ) قالَ في "البحرِ" ((أي: إذا ادَّعَى عَيْماً يَطَّبِعُ عَليهِ الرِّحالُ ويُمكِنُ حُدوثُهُ فلا بُدَّ مِنْ إقامةِ البَّينةِ أوَّلاً على قِيامِهِ بالمَبيعِ معَ قَطعِ النَّظَرِ عَنْ قِدَمِهِ وحُدُوثهِ ليَنتَصِبَ البائعُ خَصْماً، فإنْ لم يُرهِنْ لا يَمينَ على البائعِ عِنــدَ "الإِمامِ" على الصَّحيح، وعِندَهُما يَحلِفُ على نَفي العِلمِ))، وتَمامُهُ فيهِ.

٢٣١٠٠١ (قولُهُ: إذا أنكَرَ قِيامَهُ للحالِ) أمَّا لَو اعتَرَفَ بذلكَ فإنَّهُ يُسألُ عَنْ وُجودِهِ عندَهُ، فإن اعتَرَفَ بهِ رَدَّهُ عليهِ بالتماسِ مِنَ المُشتَرِي، وإنْ أنكَرَ طُولِبَ المُشتَرِي بالبَيِّنـةِ على أنَّ الإِبـاقَ وُجِـدَ عندَ البائع، فإنْ أقامَها رَدَّهُ وإلاَّ حلَفَ، "نهر"(٢).

ا٢٣١٠٧ (قولُهُ: أنَّهُ قد أَبَقَ عندَهُ) أي: عندَ المُشتَري نَفسِهِ؛ لأنَّ القَولَ وإِنْ كَانَ قَولَ البائعِ لكِنَّ إِنكارَهُ إِنَّما يُعتَبُرُ بَعدَ قِيامِ العَيبِ بِهِ في يَدِ المُشتَري، ومَعرفتُهُ تَكونُ بالبيِّنةِ، "دُرر"".

[٢٣١٠٣] (قولُهُ: فإنْ بَرهَنَ) أي: المُشتَرِي على قِيامِهِ للحال، "نهر"(٤).

إِنَّما (قُولُهُ: حلَفَ بائِعُهُ عندَهما) صَوابُهُ: اتَّفاقاً؛ لأنَّ الخِلافَ في تَحليفِ البائعِ إِنَّما هُوَ قَبلَ بُرهانِ المُشتَرِي كما عَلِمتَ، أمَّا بَعدُهُ فإِنَّهُ يَحلِفُ اتَّفاقاً؛ لأنَّهُ انتصَبَ خَصْماً حينَ أثبَت

التَّحليفِ: فَفيما يَحتيفُ صِغَراً وكِبَراً يُحلَّفُ في حالَةِ الصَّغرِ: باللهِ ما أَبَقَ قَطُّ إلىخ، وفي حالـةِ الكِبَرِ يُحلَّفُ: ما فَعَلَ كَذَا مُذْ بَلَغَ، و"الشَّارِحُ" جَعَلَ مِنْ هذا القِسمِ الجُنونَ حيثُ قالَ: ((وما جُنَّ قَطُّ إلخ))، وهذا لا يُوافِقُ إلاَّ ما تَقَدَّمَ عن "المَينيَّ"، وعلى إسقاطِهِ ـ كَما يَاتي لَهُ ـ لا يَرِدُ عليهِ شَيْءٌ.

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦٣/٦.

<sup>(</sup>٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العبب ق٧٧٧/ب.

<sup>(</sup>٣) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ١٦٤/٢.

<sup>(</sup>٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٧٧٧/ب.

باب خيار العيب	٤٧٢		الجزء الرابع عشر .
	 	ا سَرَقَا	(باللهِ ما أَبقَ) وما

المُشتَري قِيامَ العَيبِ عِندَهُ عِندَ "الإمام"، فكذا عِندَهُما بالأُولى.

[٣١٠٠] (قولُهُ: باللهِ ما أَبَقَ قَطُّ) عَدَلَ عَنْ قَولِ "الكَنزِ" ( وَعَيرِهِ: ((باللهِ ما أَبَقَ عِندَكُ قَطُّ)) بزيادةِ الظَّرفِ، لِما قالَهُ "الزَّيلعيُّ" ( ( (مِنْ أَنَّ فيهِ تَرْكَ النَّظِرِ للمُشتَرِي؛ لأَنَّهُ يُحتَمَلُ أَنَّهُ بِاعَهُ وَقَدْ كَانَ أَبَقَ عِندَ غَيرِهِ، وبهِ يُرَدُّ عَليهِ، فالأحوَطُ أَنْ يَحلِفَ: ما أَبَقَ قَطُّ، أو: ما يَستَحِقُّ عَلِكَ الرَّدَّ مِنَ الوَجهِ الذي ذَكرَهُ، أو: لَقَدْ سلَّمهُ وما بهِ هذا العَيبُ))، قال في "النَّهرِ" ( ( إلا اللهُ عَلَى النَّهرِ اللهُ ما يَستَحِقُ عَلِكَ الرَّدَّ الوَجهِ الذي يَدُّعِهِ اللهِ اللهُ ا

(قُولُهُ: سَلَيماً كما التَزَمَهُ، قالَهُ "السَّرَحسيُّ") في "النَّهر" عَقِبَ ما نَقَلُهُ عن "السَّرَحسيّ" ما نَصُّهُ: ((ومحلُّهُ:

<sup>(</sup>١) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ٢٠/٢.

<sup>(</sup>٢) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ٤٠/٤.

<sup>(</sup>٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٧/ب ـ ٣٧٨/أ.

<sup>(</sup>٤) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ٤٤٣/٤ (هامش "الفتاوي الهندية").

<sup>(</sup>٥) "المبسوط": كتاب البيوع ـ باب العيوب في البيوع ١١٠/١٣ بتصرف.

<sup>(</sup>٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢٧/٦.

# وما جُنَّ (قَطُّ)، وفي الكبيرِ: باللَّهِ ما أَبَقَ مُذْ بَلَغَ مَبَلَغَ الرِّجالِ؛ لاختِلافِهِ صِغَراً وكِبَراً.

يَابِقُ عِندَ البَائعِ وَأَبَقَ عِندَ المُشتَرِي، وكَانَ أَبَقَ عِندَ آخَرَ قَبلَ هـذا البَائعِ ولا عِلمَ للبَائعِ بذَلكَ، فادَّعَى المُشتَرِي بذَلكَ وَأَثَبَتُهُ يَرُدُهُ بِهِ، وَلَو لَم يَقَدِرْ عَلَى إِثْبَاتِهِ لَهُ أَنْ يُحلِّفَهُ عَلَى العِلمِ، وكَذا في كُلِّ عَيبٍ يُرَدُّ فِي تَكرُّرِهِ (') اهـ. والمُطارَحَةُ: إلقاءُ المَسائلِ، وهي هُنا لَيسَتْ في أصلِ الرَّدِّ كَما ظُنّهُ في "البَحرِ" (') فقالَ: إِنَّهُ مَنقولٌ في "القُنيةِ" (')، بَلْ في تَحليفِهِ على عَدَمِ العِلمِ أَحْذاً مِنْ قَولِهم: إنَّما يَحلِمُ عَلَى البَتاتِ؛ لادِّعائِهِ العِلْمَ بِهِ، والغَرَضُ هُنا أَنَّهُ لا عِسْمَ لَهُ بِهِ، فَتَدَبَّرُهُ)) اهـ ما في "النَّهر" مُلحَصًا، وتَمامُهُ فيهِ.

[٢٣١٠٦] (قولُهُ: وما جُنَّ) الأَولى إِسقاطُهُ كَما تَعرِفُهُ.

٢٣١٠٧٦ (قولُهُ: وفي الكبيرِ إلخ) عَطفٌ على مَحذوفٍ تَقديرُهُ: هذهِ الكيفيَّةُ في إباقِ الصَّغيرِ، وفي الكَبير إلخ، "ط"<sup>(٤)</sup>.

[٣٦٠،٨] (قولُهُ: لاختِلافِهِ صِغَراً وكِبَراً) فَيُحتَمَلُ أَنَّهُ أَبَقَ عِنـــَدَهُ فِي الصَّغَرِ فَقَـطْ، ثُـمَّ أَبَـقَ عِندَ الْمُشتَرِي بَعدَ البُّمُوغ، وذَلكَ لا يُوجِبُ الرَّدَّ؛ لاختِلافِ السَّبَبِ على ما تَقدَّم، فلَـو ألزمنــاهُ الحَلِفَ على: ما أَبَقَ عِندَهُ قَطُّ أَضرَرُنا بِهِ وألزَمْنــاهُ ما لا يَلزَمُهُ، ولَـو لـم يَحلِف أصلاً أضرَرُنا بالمُشتَري فيَحلِف كما ذُكِرَ، وكذا في كُلِّ عَيبٍ يَحتلِفُ فيهِ الحالُ فيما بَعدَ البُلوغِ وقَبلَهُ، بخلافِ

ما لو ادَّعَى أَنَّهُ لا عِلْمَ لَهُ بهِ، أمَّا لو ادَّعَى الحالفُ العِلمَ به كَما هُنـا حلَفَ على البَتـاتِ، ألا تَرَى أنَّ المُودَعَ لو ادَّعَى قَبْضَ ربِّها لها حلَفَ على البَتاتِ وإنْ كانَ القَبْضُ فِعلَ الغَيرِ؟ قالَ في "الفتح": وهذا أوجَهُ؛ لأنَّ مَعنَى تَسليمِه سليماً: سلَّمتُهُ(<sup>٥)</sup> والحالُ أَنَّهُ لم يَفعَل السَّرقَةَ عِندي، فيرجعُ إلى الحلِف على فِعل الغَير)) اهـ.

<sup>(</sup>١) في "الأصل": ((تكراره)).

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦٤/٦.

<sup>(</sup>٣) انظر "القنية": كتاب البيوع ـ باب في العيوب ـ فصل فيما يمنع الردِّ بالعيب ق١٠١/أ.

<sup>(</sup>٤) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٥٦/٣.

<sup>(</sup>٥) في مطبوعة "التقريرات": ((تسلَّمَهُ))، وما أثبتناه من "عبارة الفتح" أوضح.

واعلَمْ أَنَّ العُيوبَ أَنُواعٌ: حَفِيٌّ كإِباقٍ وعُلِمَ حُكمُهُ، وظاهِرٌ كَعَوَرٍ وصَمَمٍ وإِصبَعٍ زائِدَةٍ أو ناقِصَةٍ، فيُقضَى بالرَّدِّ بلا يَمينٍ للتَّيقُّنِ بهِ إِذا لم يَدَّعِ الرِّضَا بِهِ،.......

مالا يَعتلِفُ كالجُنونِ، "فتح"<sup>(١)</sup>. فعلى هذا كانَ الأَولى إِسقاطَ قَولِهِ: ((وما جُنَّ))؛ لأنَّـهُ لا يُناسِبُ قَولَهُ: ((وفي الكبير إلخ)).

#### [مطلب": العيوبُ أنواعٌ]

[٣٣١٠٩] (قولُـهُ: يَحَفِيُّ كَإِباق) أي: مِنْ كُلِّ عَيبٍ لا يُعرَفُ إِلاَّ بالتَّحرِبــةِ والاختِبــارِ كالسَّرِفَةِ، والبَوْلِ في الفِراشِ، والجُنُونَ، والزَّنَى، "فتح"(١).

٢٣١١٠٦] (قولُهُ: وعُلِمَ خُكمُهُ) أي: خُكمُ رَدِّهِ ثَمَّا ذَكرَهُ "الْمُصنَّفُ"<sup>(٢)</sup> آيفاً.

[٢٣١١١] (قولُهُ: للتَّيقُنِ بهِ) أي: في يَدِ البائعِ والمُشتَري، "فتح"(٣).

(٢٣١١٢] (قولُهُ: إِذَا لَم يَدَّعِ الرِّضَا بِهِ) أي: رِضا المُشتَري بِهِ، أو العِيمَ بِهِ عِندَ الشِّراءِ، أو الإِبسراءَ مِنهُ، فإِنِ ادَّعاهُ سألَ المُشتَرِيّ، فإِنِ اعتَرَفَ امتَنَعَ الرَّثُّ، وإِنْ أَنكَرَ أَقامَ البَّيِّنَةَ عليهِ، فإِنْ عجَرَ يُســـتَحلَفُ: ما عَلِمَ بِهِ وَقتَ البَيعِ أو ما رَضِيّ وَنحوَهُ، فإِنْ حلَفَ رَدَّهُ، وإِنْ نَكَلَ امتَنَعَ الرَّدُّ، "فتح"<sup>(١٦)</sup>.

(قولُ "الشَّارِحِ": وظاهِرٌ إلخ) أي: للقاضي أو أمينِهِ، ففي "البحرِ" مِنْ ثنَّى القَضاءِ عِندَ قَولِهِ: ((ولَـو باعَ القاضي أو أمينُهُ عَبْداً للغُرَماءِ إلخ)): ((عن "البدائع": أنَّ العَيبَ إِذا كانَ ظاهِراً يُرَدُّ اللَّبيعُ بهِ بنَظَرِ القاضي أو أمينِه)) اهـ.

(قولُ "الشَّارِحِ": كَعَوْرٍ) إِنْ شُلِّمَ أَنَّهُ ظاهِرٌ في الحالِ فلا بُدَّ مِنْ إِثْباتِ كَونهِ قَديمًا قَبـلَ الشَّـراء، والـذي في "البحرِ" و"النَّهرِ": ((والعَمَى))، ولعَلَّهُ أرادَ أَنْ يَكُونَ وُلِدَ أَكَمَهُ، وأمَّ ما يُمكِنُ حُدُونُهُ فلا يَصِيخُ التَّمثيلُ بهِ. اهـ "مينديّ" عن "الرَّحمتيّ".

<sup>(</sup>١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العبب ٢٨/٦.

<sup>(</sup>٢) صد ٤٧١ ـ وما بعدها "در".

<sup>(</sup>٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢٨/٦.

[٣٣١١٣] (قولُهُ: ككَبِدٍ) أي: كوَجَع كَبِدٍ وطِحالٍ، "فتح"(١). وفي بَعضِ النَّسَخِ (١): ((ككَبديُّ)) بياء النَّسَب، أي: كَداء مَنسُوبٍ إِلَى الكَبدِ.

اَ ٢٣١١٤٦ (قُولُهُ: فَيَكَفَي قُولُ عَدْل) أي: لتَوَجُّهِ الخُصُومَةِ، قَالَ فِي "الفتحِ": ((فإن اعتَرَفَ بهِ عِندَهُما رَدَّهُ، وكَذَا إِذَا أَنكَرَهُ فَاقَامَ الْمُشتَرِي البَيِّنةَ أو حُلَّفَ البَائِعُ فَنكَلَ، إلاَّ إِنَّ اتَّعَى الرِّضَا فَيُعمَلُ ما ذكرنا، وإِنْ أَنكَرَهُ عِندَ الْمُشتَرِي يُريهِ طَبِيبِنِ مُسلِمَينِ عَدلَينِ، والواحدُ يَكفِي، والاثنان أحوطُ، فإذا قَالَ: بهِ ذَلكَ يُخاصِمُهُ فِي أَنَّهُ كَانَ عِندَهُ) اهد. واشتِراطُ العَدلَينِ منهم إِنَّمَا هو للرَّدِّ، والواحِدُ لتَوَجُّهِ الخُصومَةِ، فيُحلَّفُ البائِعُ كما في "البدائع" العَدلَينِ منهم إِنَّما هو للرَّدِّ، والواحِدُ لتَوَجُّهِ الخُصومَةِ، فيُحلَّفُ البائِعُ كما في "البدائع" .

ولكِنْ في "أدبِ القاضي" ما يُحالِفُهُ، "بحر"(٥). قالَ في "البزَّازيَّة"(٦): ((وفي "أدبِ القساضي"(٧): الذي يُرجَعُ فيه إلى الأَطْبَاءِ لا يَثْبُتُ في حَقِّ تَوَجُّهِ الخُصومةِ ما لم يَتَّفِقْ عَدْلانِ، بخلافِ ما لا يَطَّلِعُ عَلَيهِ الرِّحالُ، حَيثُ يَثَبُتُ بَقُولِ المَرأَةِ الواحِدَةِ في حَقِّ الخصومةِ لا في حَقِّ الرَّدِّ)) اهـ.

(قولُهُ: أي: لَنَوجُّهِ الخُصُومَةِ إلخ) في "السَّنديِّ": ((إِنَّما يَحتاجُ القاضي إلى قَولِ الأَطِبَّاءِ عندَ عَدَمِ عِلمهِ بالغَيبِ، أمَّا إِذا كانَ القاضي مِنَ الأُطِبَّاءِ يَنظُرُ بنَفسِهِ كَما في "البزَّازيَّة"، ونَظَرُ أمينِهِ كَنظَرِهِ كَما في "البدائع")) اهـ. لكنْ يَظهَرُ هذا على القولِ بأنَّ القاضي يَقضي بعِلْمِهِ. 3/44

<sup>(</sup>١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢٩/٦.

<sup>(</sup>٢) كما في نسخة "د".

<sup>(</sup>٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ٢٩/٦.

<sup>(</sup>٤) "البدائع": كتاب البيوع \_ فصل وأمًّا حكم البيع إلخ ٥/٠٨٠.

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب حيار العيب ٢٧/٦.

<sup>(</sup>٦) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ـ نوع في الردُّ به ٤٤٣/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٧) "شرح أدب القاضي" للصَّدر الشّهيد: الباب الرابع والسبعون في الردِّ بالعيب ٤٨٤ - ٤٨٤ بتصرف.

باب خيار العيب		٤٧٧ _		الجزء الرابع عشر
	۱۱(۱) ننی	البائِعُ، "عي	ةِ، ثُمَّ يُحلَّفُ	فيَكفِي قولُ الواحد

قلتُ: الأوَّلُ أَظهَرُ؛ لأنَّ العَللَينِ يُكتَفَى بهِما للإِثباتِ، فيكفى الواحِدُ لتَوجُّهِ الخُصومَةِ، ولِذَا حَزَمَ بهِ في "الخانيَّةِ" (٢) حَيثُ قالَ: ((إِنْ أَخبَرَ بذلك واحِدٌ يَثبُتُ العَيبُ في حَتِّ الخُصومَةِ والدَّعَوَى، وإنْ شَهدَ عَدلان أَنَّهُ قَديمٌ كانَ عِندَ البائع يَرُدُّهُ على البائع).

### مَطلَبٌ فيما لا يَطَّلِعُ عَليهِ إلاَّ النَّساءُ

والمُعَدُّ بَعَدَ الفَّبُضِ قَوِيُّ، وَلَمُ الواحدةِ) أي: لإِنْباتِ العَيبِ في حَقِّ الْحُصومَةِ لا في الرَّدُ في ظاهِرِ الرِّوايةِ، "خانيَّة" (١٠). وقد أشارَ إلى هذا بقُولِهِ: ((فيُحلَّفُ (١) البائعُ))؛ إِذْ لَو تَبَتَ الرَّدُ بِقَولِهِ المَّ يُحتَعُ إِلَى التَّحليفِ، وهذا إِذا كَانَ بَعدَ القبضِ بالاتفاق كَما في "شَرحِ الجامعِ" لـ "قاضي حان (١٤) فلو قبلهُ فَفيهِ احتِلافُ الرِّواياتِ، فَفي "الخانيَّةِ ((أَنَّ أَخِرَ ما رُويَ عن "محمَّدٍ" و "أبي يوسفَ" أَدُهُ يَرُدُّ بشَهادتِهِنَّ إِلاَّ في الحَبَلِ، فلا تُرَدُّ بشَهادتِهِنَّ))، وفي اللهَّ عين "محمَّدٍ" و "أبي يوسفَ" أَدُهُ يَرُدُّ بشَهادتِهِنَّ إلاَّ في الحَبَلِ، فلا تُرَدُّ بشَهادتِهِنَّ))، وفي "اللهَّ عين الحَيلِةُ أَنَّ العَيلُةُ تَكفي، والثنتان أحوطُ، فإذا قالَت واحِدةٌ ١٦/٤٧٥/١١ عَدلة أو إللَّ عين اللهُ عَبلَى يَثْبُتُ العَيلُ في حَقِّ تَوَجُّهِ الخُصومةِ، ثُمَّ إِنْ قالَتْ أو قالَتا: كانَ ذَلَكَ عِند البائعُ إِنْ كَانَ ذَلكَ بَعدَ القَبْضِ فَرَيِّ، ولا يُفسَخُ العَقدُ القَويُّ بُحَجَّةٍ ضَعيفةٍ، وإِنْ قَبْلَ القَبضِ فَكَذلكَ والعَمْدُ بَعَدَ القَبْضِ قَويُّ، ولا يُفسَخُ العَقدُ القَويُّ بُحَجَّةٍ ضَعيفةٍ، وإِنْ قَبلَ القَبضِ فَكَذلكَ لا تُرَدُّ في ظاهرِ روايةِ أصحابِنا (٢)، وفي "القُدُورِيِّ (١٠): أَنَّهُ المُشهورُ مِنْ وذَكَرَ "الخَصَّافُ (١٠): أَنَّهُ المُشهورُ مِنْ وفي "القُدُورِيِّ (١٤): أَنَّهُ المشهورُ مِنْ وذَكَرَ "الخَصَّافُ (١٤): أَنَّهُ المشهورُ مِنْ

<sup>(</sup>١) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢٠/٢ بتصرف.

 <sup>(</sup>۲) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيارات ـ فصل في العيوب ٢/١٩٥ (هامش "الفناوى الهندية").

<sup>(</sup>٣) عبارة الشارح: ((ثم يُحَلُّف)).

<sup>(</sup>٤) "شرح الجامع الصغير": كتاب البيوع ـ باب العيوب ٢/ق ٦٩/ب.

<sup>(</sup>٥) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيارات ـ فصل: في العيوب ١٩٧/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٦) انظر "شرح أدب القاضي" للصَّدر الشَّهيد: الباب الرابع والسبعون في الردِّ بالعيب ٤٨٤/٣.

<sup>(</sup>٧) في "آ": ((عن أصحابنا)).

<sup>(</sup>A) لم يصرّح به في "مختصره"، ولعله في مؤلّفٍ آخر له.

قُلتُ: وبَقِيَ خامِسٌ: ما لا يَنظُرُهُ الرِّجالُ والنِّسـاءُ، فَفي "شَـرحِ قـاضي حـان"(١): ((شَرَى جاريَةً وادَّعَى أُنَّها خُنثَى خُلِّفَ البائِعُ))..........

قُولِهِما (٢٠)؛ لأنَّ ثُبُوتَ العَيبِ بشَهادَتِهِنَّ ضَروريٌّ، ومِنْ ضَرورةِ ثُبُوتِـهِ تَوجُّهُ الخُصومَةِ دُونَ الرَّدُّ، فيُجَلَّفُ البائعُ، فإنْ نَكَلَ تَأْيَدَتْ شَهادَتُهنَّ بُنكُولِهِ، فَيَثَبُتُ الرَّدُّ، ورَوَى "الحسنُ" عَنِ "الإمامِ" ثُبُوتَ الرَّدِّ بشَهادَتِهنَّ إِلاَّ فِي الحَبَلِ؛ لأَنَّهُ ـ تَعالى ـ تَوَلَّى عِيمَهُ بَنفسِهِ)) اهـ ما في "الذَّحيرةِ" مُلحَّصاً، ثمَّ لزَّدُ بشَهادِتِهنَّ إِلاَّ فِي الحَبَلِ؛ لأَنَّهُ ـ تَعالى ـ تَوَلَّى عِيمَهُ بَنفسِهِ)) اهـ ما في "الذَّحيرةِ" مُلحَّصاً، ثمَّ لَوَالتِ أُخَرَ.

والحاصِلُ: أنَّ (") شَهادة الواحِدة أو النَّنتَين يَتبُتُ بِها العَيبُ المَذكورُ في حَسَّ تَوجُّهِ الخُصومَةِ لا في حَقِّ الرَّدِ، سَواءٌ كَانَ ذَلكَ قَبلَ القَبضِ أو بَعدَهُ في ظاهِرِ الرَّوايةِ عَنْ عُلَماتِنا النَّلاثة، وهو المَشهورُ، فكانَ هُو المَذهب المُعتمد وإن اقتصر في كشير مِن الكُتُب على خِلافِهِ، والتَّمْنا( عَن مَا يُويِّدُ ذَلكَ عَن "الفتح" في آخرِ خِيارِ الشَّرطِ، ولا يُنافي ذَلكَ ما اتَّفَقَ عليه أصحابُ المُتون في أوَّل كتابِ الشَّهادةِ مِنْ فَبُولِ شَهادةِ الواحدةِ في البَكارةِ والعُيوبِ التي لا يَطِّع عَليها إلاَّ النَّساءُ؛ لأَنَّ المُرادَ بِهِ أَنَّ العَيبَ يَثبُتُ بِهَ وَلِهِي لَيُحلَّفَ البائعُ كَما نَصَّ عليهِ في "الهداية" (") هُناكَ، وهذا مَعنَى قَولِهم هُنا: يَبُتُ في حَقِّ تَوجُّهِ الخُصومةِ، فاغتنِمْ تَحقيقَ هذا المُحلِّ، فإنَّك لا تَجَدُّهُ في غَير هذا المُحلِّ، فإنَّك

[٢٣١١٦] (قُولُهُ: قُلتُ: وَبَقِيَ خامِسٌ إلخ) هَذا الفَرعُ مَذكورٌ في "الفتح"(١) و"البحرِ"(٧)

 <sup>(</sup>١) لم نعثر على المسألة في مظانها من "شرح قاضيخان على الجامع الصغير"، ولعلّها في "شرحه على الجامع الكبير"،
 والله أعلم، وقد ذكرها قاضيخان في "الحانية" كتاب البيوع ــ باب الحيار ــ فصل في العيوب ٢٠٦/٣ ــ ٢٠٠
 (هامش "الفناوى الهندية").

<sup>(</sup>٢) في "م": ((قولها))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٣) في "الأصل" و"ك" و"آ" : ((أنه)).

<sup>(</sup>٤) المقولة [٣٢٧٩ ] قوله: ((والزِّيادَةِ )).

<sup>(</sup>٥) "الهداية": كتاب الشهادات ١١٧/٣.

<sup>(</sup>٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ٢٩/٦.

<sup>(</sup>٧) "البحر": كتاب البيع\_ باب خيار العيب ٦٦/٦.

هاب خيار العيب		FV3	الجزء الرابع عشر
••••	•••••		

و"النَّهرِ"('')، لكَنَّهم اقتَصَروا على عَدِّ الأنواعِ أربَعةً، فلمَّا رأى "الشَّارحُ" مُخالَفَةَ حُكمِهِ لهذهِ الأربعَةِ جعَلَهُ نَوعاً خامِساً، فكانَ مِنْ زياداتِهِ الحسَنةِ، فافهمْ.

قلتُ: ومِنْ هذا النَّوعِ ما لَو ادَّعَى ارتِفاعَ حَيضِ الجاريةِ، فَقَدْ صَرَّحوا بأنَّه لا تُقبَلُ الشَّهادةُ عَليهِ؛ لأَنَّهُ لا يُعلَمُ إلاَّ مِنْها، وتَتوجَّهُ الخُصومةُ بقَولِها على ما اختارَهُ في "الفتح"، نَعَمْ على ما اختارَهُ غَيرُهُ \_ مِنْ أَنَّهُ لا بُدَّ مِنْ دَعوَى المُشتَرِي أَنَّهُ عَنْ داء فيرُجَعُ فيهِ إلى شَهادةِ الأطبَّاءِ، أو عَنْ حَبَلٍ فيُرجَعُ إلى شَهادةِ النِّساء ـ لا يَكونُ مِنْ هذا النَّوعِ، بَلْ مِنْ أَحَدِ النَّوعِينِ قَبلَهُ.

## مَطلَبٌ فيما<sup>(٢)</sup> يُحلَّفُ المُشتري أَنَّهُ لم يَفعَلْ مُسقِطاً لَخيارِ العَيبِ (فُروعٌ)

لَو أَرَادَ الْمُشْتَرِي الرَّدَّ وَلَمْ يَدَّعِ البَائعُ عَلَيْهِ مُسقِطاً لَمْ يُحلَّفِ الْمُشْتَرِي، وعند "النَّاني": يُحلَّفُ، وفي "الخُلاصةِ" (") و"البزَّازيَّة" ((أَنَّ القاضيَ لا يَستَحلِفُ الخَصمَ بـلا طَلَبِ الْمُدَّعِي إِلاَّ في مَسائِلَ مِنْها خِيارُ العَيبِ))، وفي "البزازية" ((لَو أخبَرَت امرأةٌ بالحبَل وامرأتان بعَدَمِهِ صَحَّتِ الخُصومَةُ،

(قولُهُ: وعِندَ "الثَّاني": يُحلَّفُ) وفي "الدِّرايةِ": ((أرادَ المُشْتَرِي الرَّدَّ ولم يَدَّعِ عليــهِ البـائِعُ شَـيثًا يُسـقِطُهُ لا يُحلَّفُ، وعِندَ "الثَّانيِ": يُحلَّفُ صيانةً للقَضاء، وأكثرُ القُضاةِ يُحلِّفونَ: باللهِ ما سَقَطَ حقَّكَ في الرَّدِّ بـالعَيب مِنَ الوَجهِ الذي تَدَّعيهِ نَصَاً ولا دِلالَةً، وهوَ الصَّحيحُ، وأَحَبُّ إِليَّ أَنْ يَستَحلِفُهُ وإِنْ لم يدَّعِ البائِعُ، وإِنِ ادَّعــاهُ حُلِّفَ آتُفاقًا)) انتهى. اهـ "سِنديّ".

<sup>(</sup>١) "النهر": كتاب البيع ـ باب حيار العيب ق٧٨٨أ.

<sup>(</sup>٢) ((فيما)) ليست في "الأصل" و"ب".

<sup>(</sup>٣) "الخلاصة": كتاب القضاء \_ الفصل السابع في اليمين ق٢٠٦/أ.

<sup>(</sup>٤) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل السابع في اليمين ١٩٩/٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٥) في النسخ جميعها: ((وفي "البدائع"))، وهو وهم من ابن عابدين رحمه الله؛ حيث إنَّ عبارة "البحر" بعد ذكر "البزازية": ((وفيها))، أي: البزازية، والمسألة فيها كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ـ نوعٌ في الردّ به ٤/٤٤ (هامش "الفتاوي الهندية").

(استُحِقَّ بَعضُ المَبيعِ فإنْ) كانَ<sup>(١)</sup> استِحقاقُهُ (قبلَ القَبْضِ) للكُلِّ (خُيرَ في الكُلِّ)؛ لتَفَرُّقِ الصَّفقَةِ، (وإِنْ بَعدَهُ خُيِّرَ في القِيميِّ لا في غَيرِهِ) لأنَّ تَبعيضَ القِيميِّ عَيبٌ لا المِثليِّ.....

ولا يُقبَلُ قَولُ النَّافيـةِ))، وفي "التَّهذيـبـ"<sup>(٢)</sup>: ((بَرهَنَ البـائِعُ أَنَّهُ حـدَثَ عِنـدَ الْمُشـتَري، وبَرهَـنَ الْمُشتَري أَنَّهُ كانَ مَعيباً في يَدِ البائع تُقبَلُ بَيِّنةُ الْمُشتَري))، "بحر<sup>"٣)</sup> مُلخَّصاً.

[٣٣١١٧] (قولُهُ: قبلَ القَبْضِ لَلكُلِّ ذِكُرُ ((الكُلِّ)) غَيرُ قَيدٍ، فإِنَّ قَيْضَ البَعضِ حُكمُهُ كَحُكمِ ما إذا لم يَقبضِ الكُلَّ كَما ذَكرَهُ "المُصنِّفُ" عَقِبَهُ، ولكِنْ لَمَّا أفرَدَ "المُصنَّفُ" البَعضَ بالذَّكرِ عُلِمَ أَنَّ كَلاَمَهُ هُنَا فِي الكُلِّ، فلِذا صرَّحَ بهِ "الشَّارِحُ"، نَعَمَّ لَو قالَ "المُصنَّفُ": ((قَبلَ القَبضِ ولَو للبَعضِ)) لاستَغنَى عَنْ قَولِهِ بَعدَهُ: ((وإِنْ قَبَضَ أحدَهُما أَنَّ)).

ُ [٢٣١١٨] (قولُهُ: خُيِّرَ في الكُلِّ) أَي: في القِيمسيُّ وغَيرِهِ بقَرينةِ قَولهِ: ((وإِنْ بَعدَهُ خُيِّرَ في القِيميِّ لا في غَيرِهِ))، فالمُرادُ أَنَّهُ يُحيَّرُ في الباقي بَعدَ الاستِحقاق بَينَ إِمساكِهِ ورَدِّهِ، فلَيسَ المُرادُ بالكُلِّ كُلُّ المَبيع حتَّى يَردَ عَليهِ أَنَّ البَيعَ في البَعض المُستَحقِّ باطِلَ، فافهمْ.

[٣٣١١٩] (قولُهُ: لَتَفَرُّقِ الصَّفقَةِ) أي: تَفَرُّقِها على المُشتَري قَبلَ تَمامِها؛ لأنَّها (٥) قَبلَ القَبضِ لم تَتِمَّ، فلِذا كانَ لَهُ الخِيارُ.

[٣٣١٢٠] (قولُهُ: وَإِنْ بَعدَهُ إِلخ) أي: وإِنْ كانَ استِحقاقُ البَعضِ بَعدَ القَبضِ ((خُيِّرَ فِي القِيميِّ لا في غَيرهِ))؛ إذْ لا يَضُرُّهُ التَّبعيضُ.

(قولُهُ: ذِكْرُ ((الكُلِّ)) غَيرُ قَيدٍ إلخ) بزيادةِ "الشَّارح" لَفظَ ((للكُلِّ)) صيَّرَ كَلامَ "الْمُصنَّف" شــــامِلاً لِمَــا إِذا لَم يُوجَدُّ قَبضٌ لشَيءِ أَصلاً، وما إِذا وُجِدَ قَبضُ البَعضِ.

<sup>(</sup>١) ((كان)) ليست في "و".

<sup>(</sup>٢) أي: تهذيب القَلانِسيي، كما صرَّحَ به في "البحر"، وتقدمت ترجمته ١٣٣/١٣.

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب حيار العيب ٦٦/٦ ـ ٦٦.

<sup>(</sup>٤) عبارة "المصنف" صـ ١٨١. ((فقبض أحدهما)).

<sup>(</sup>٥) في "الأصل": ((لأنه)).

كما سَيَحيءُ. (وإِنْ شَرَى شَيئينِ فَقَبَضَ أَحدَهُما دُونَ الآخرِ فحُكمُهُ حُكمُ ما قَبْلَ قَبْضِهما) فلُو استُحِقَّ أو تَعيَّبَ أَحَدُهُما خُيِّرَ، (وهُوَ) أي: خِيـارُ العَيبِ بَعـدَ رُؤيـةِ العَيبِ (على التَّراخي) على المُعتَمَدِ،......

[٢٣١٢١] (قُولُهُ: كما سَيَجيءُ) لم أرَهُ في هذا البابِ صَريحًا، تأمَّلْ.

اِ٣٣١٢٢ (قُولُهُ: فَلُو استُجِقَّ) بَيانٌ لقَولِهِ: ((فحُكمُهُ حُكمُ مـا قَبـلَ قَبضِهمـا))، وقَولُـهُ: ((أو تَعَيَّبَ)) زيادةً بَيان، و إِلاَّ فالكَالامُ في الاستِحقاقِ، وأمَّا تَعَيُّبُ أَحَدِ الشَّيئينِ فسيَذكُرُهُ "المُصنَّـفُ"(١) في قَولِهِ: ((اشتَرَى عَبدَينِ إلخ)).

## مَطلَبٌ في تَخييرِ المُشتَري إِذا استُحِقَّ بَعضُ المَبيعِ (تَنبيةٌ)

حاصِلُ ما ذَكَرَهُ "المُصنَّفُ" في هذه و ١/٥٥٥ المَسائلِ ما في "جامع الفُصولَين "(٢) عَنْ "شرحِ الطَّحاويِّ": ((لَو استُحِقَّ بَعضُ المَيعِ قَبَلَ قَبْضِهِ بَطَلَ البَيعُ في قَدْرِ المُستَحَقِّ، ويُحيَّرُ المُشتَري في الباقي سَواءٌ أورَثَ الاستِحقاقُ عَيباً في الباقي أو لا؛ لتَفرُّق الصَّفقةِ قَبلَ التَّمامِ، وكَذا لَو استُحِقَّ بَعدَ قَبض بَعضِهِ - سَواءٌ استُحِقَّ المَقبوضُ أو غَيرُهُ - يُحيَّرُ؛ لِمَا مَرَّ مِنَ التَّفرُّق، ولَو قُبِض كُلُّهُ فاستُحِقَّ بَعضُهُ بَطَنُهُ بَطَلُ البَيعُ بقدرِهِ، ثُمَّ لَو أورَثَ الاستِحقاقُ عَيباً فيما بَقِي يُحيَّرُ المُشتَري، ولَو لم يُورِثُ عَيباً فيهِ كَثُوبَينِ، أو قِنَّينِ استُحِقَّ أحدُهما، أو كَيليًّ أو وزنيًّ استُحِقَّ بَعضُهُ ولا يَضرُّ تَعيضُهُ فيهُ كَثُوبَينِ، أو قِنَّينِ السَّحِقَّ بعضُهُ ولا يَضرُّ تَعيضُهُ فالمُستَري يَاخُذُ الباقيَ بلا خِيارِ)) اهـ. وفي "النَّهرِ" عن "العِناية "(٤): ((حُكمُ العَيسِفِ فالمُستَري يَاخُذُ الباقيَ بلا خِيارِ)) اهـ. وفي "النَّهرِ" عن "العِناية "(٤): (وحُكمُ العَيسِفِ والاستِحقاقِ مِيبَانِ قَبلَ القَبضِ في جُميعِ الصُّورِ - يَعني: فيما يُكالُ ويُوزَنُ وغَيرِهِما - وحُكمُهما

19/2

<sup>(</sup>١) صد ٤٩٧ ـ وما بعدها "در".

<sup>(</sup>٢) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٥٩/١ بتصرف.

<sup>(</sup>٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٧٦٩/أ.

<sup>(</sup>٤) "العناية": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ٣٣/٦ (هامش "فتح القدير").

وما في "الحاوي" غَريب"، "بحر"(١). (فلَو حاصَمَ ثُمَّ تَرَكَ ثُمَّ عادَ وحاصَمَ فلَـهُ الرَّدُّ) ما لم يُوجَدُ مُبطِلُهُ كدَليلِ الرِّضَا، "فتح"(٢)، وفي "الخُلاصةِ": ((لَـو لـم يَجِـدِ البـائِعَ حتَّى هَلَكَ رَجَعَ بالنَّقصانِ)). (واللَّبسُ والرُّكوبُ..........

بَعدَ القَبض كَذلكَ إلاَّ في المَكيل والمَوزون)).

[٣٣١٢٣] (قولُهُ: وما في "الحاوي"(٢) أي: مِنْ أَنَّهُ إِذَا أَمسَكَهُ بَعدَ الاطَّلاعِ على العَيبِ مَعَ قُدرتهِ على الرَّدِّ كانَ رضًا. اهـ "ح"(٤).

[٢٣١٢٤] (قولُهُ: كلليلِ الرِّضَا) ثمَّا يَأْتِي (٥) قَرِيبًا، وصَرِيحُهُ بالأُولى.

[٣٣١٢٥] (قولُهُ: وفي "الخُلاصةِ" إلخ) حَيثُ قالَ<sup>(٢)</sup>: ((وجَدَ بهِ عَيباً ولم يَجدِ البائِعَ لسَرُدُهُ، فأَطعَمهُ وأمسَكَهُ ولم يَتصرَّفُ فيهِ تَصرُّفاً يَدُلُّ على الرِّضَا فإنَّهُ يَردُّهُ على البائعِ لَو حضرَ، ولَو هَلَكَ يَرجعُ بالنَّقصان)) اهم، أي: ولا يَرجعُ على بائعِهِ بالنَّمَنِ، وهذا إذا لم يَرفعِ الأمرَ إلى القاضى كَما سيَذكُرُهُ "المُصنَّف" (٧).

[٢٣١٢٦] (قولُهُ: واللَّبسُ والرُّكوبُ إلخ) أي: لَو اطَّلَعَ على عَيبٍ في المَبيعِ، فَلَبِسَهُ أَو رَكِبَـهُ لحاجتِهِ فهُوَ رِضًا دَلالةً ولَو كانَ رُكوبُهُ للدَّابَّةِ ليَنظُرَ إلى سَـيرِها، ولُبسُـهُ الشَّوبَ ليَنظُرَ إلى قَـدرِهِ كَما في "النَّهر" (^^) وغَيرهِ.

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ١١/٦.

<sup>(</sup>٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ٢٩/٦ بتصرف.

<sup>(</sup>٣) "الحاوي القدسي": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق١١١/ب.

<sup>(</sup>٤) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٢٨٧/ب.

<sup>(</sup>٥) المقولة [٢٣١٢٨] قوله: ((رضًا بالعَيبِ الذي يُداويهِ فقط)).

<sup>(</sup>٦) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيوب ق٥٧ ا/أ.

<sup>(</sup>V) صد ۷۰۵ دوما بعدها "در".

<sup>(</sup>٨) "النهر": كتاب البيع ـ باب حيار العيب ق٧٩/أ.

# والمُداواةُ) لَهُ أو (١) بِهِ، "عَيني "(٢) (رِضًا بالعَيبِ) الذي يُداويهِ فقط.....

فإِنْ قلت: إِنَّ فِعلَ ذَلكَ لا يُبطِلُ خِيبارَ الشَّرطِ فكَذا خيبارُ العَيبِ. قلتُ: فَـرُقَ فِي "الذَّخيرةِ": ((بأنَّ خِيارَ الشَّرطِ مَشروعٌ للاختِبارِ")، والنَّبسُ والرُّكوبُ مَرَّةً يُرادُ بهِ ذَلكَ بخلاف خِيارِ العَيبِ، فإِنَّهُ شُرِعَ للرَّدِّ ليَصِلَ إِلَى رَأْسِ مالِهِ عِندَ العَجزِ عَنِ الوُصولِ إِلَى الفائتِ، فلا يَحتاجُ إِلَى أَنْ يَختَبِرَ المَبيعَ)).

#### (تَنبيةٌ)

أشارَ إِلَى أَنَّ الرِّضَا بالعَيبِ لا يَلزَمُ أَنْ يَكُونَ بالقَولِ، ثُمَّ إِنَّ الرِّضَا بالقَولِ لا يَصِحُّ مُعلَّقاً؛ لِمَا فِي "البحرِ" عَنِ "البوّازيَّةِ" ((عَثَرَ على عَيبٍ فقالَ للبائعِ: إِنْ لَمْ أَرُدَّ إِلِيكَ اليَومَ رَضيتُ بهِ قَالَ "محمَّدً": القَولُ باطِلٌ، ولَهُ الرَّدُّ).

[٣٣١٢٧] (قولُهُ: والمُداواةُ لَهُ أو بِهِ) أي: أنَّهُ يَشْمَلُ ما لَو كانَ المَبيعُ عَبداً مَثلاً فداواهُ مِنْ عَبيهِ، أو كانَ دَواءً فدَاوَى بِهِ نَفْسَهُ أو غَيرَهُ بَعدَ اطَّلاعِهِ على عَيبٍ فيهِ.

### مَطلَبٌ فيما يَكونُ رِضًا بالعَيبِ

[٣٣١٢٨] (قولُهُ: رِضًا بالعَيبِ الذي يُداويهِ فقط) قــال في "البحــرِ" ((المُـداواةُ إِنَّمَا تَكُـونُ رِضًا بِعَيبٍ داواهُ، أمَّا إِذَا داوَى المَبيعَ مِنْ عَيبٍ قَدْ بَرِئَ مِنْهُ البائِعُ وَبِهِ عَيبٌ آخَـرُ فإِنَّـهُ لا يَمتَنِـعُ رَدُّهُ كَما في "الوَلوالجُيَّةِ" (٧)) اهـ. وفي "جامعِ الفُصولَينِ" ((شَرَى مَعيباً فرأى عَيباً آخَرَ، فعالَجَ

<sup>(</sup>١) في "د" و"و": ((له وبه)).

<sup>(</sup>٢) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢١/٢.

<sup>(</sup>٣) في "م": ((للاختيار)).

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع - باب خيار العيب ٢/١٤.

<sup>(</sup>٥) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ـ النوع الثاني في الردِّ به ٢٦١/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٧٠/٦.

<sup>(</sup>٧) "الولوالجية": كتاب البيوع ـ الفصل الثامن في العيوب وما لا يمنع الردَّ بالعيب وما يمنع إلخ ق١٨٤/ب.

<sup>(</sup>٨) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٥٨/١.

# ما لم يَنقُصْهُ، "بِرجَنديّ". وكَذا كُلُّ مُفيدٍ (') رِضًا بَعدَ العِلْمِ بالعَيبِ........

الأُوَّلَ مَعَ عِلمِهِ بالثَّاني لا يَرُدُّهُ، ولُو عالَجَ الأُوَّلَ ثُمَّ عَبِمَ عَبِياً آخَرَ فلُهُ رَدُّهُ)) اهـ.

قلتُ: بَقِيَ مَا لَو اطَّلَعَ على العَيبِ بَعدَ الشَّراء ولم يَكُنْ قَدْ بَرِئَ البائعُ مِنهُ، فـداواهُ ثُمَّ اطَّلَعَ على عَيبٍ آخَرَ، وظاهِرُ كَلامِ "الشَّارحِ" أَنَّهُ يَرُدُّهُ، وَهوَ الظَّاهِرُ، كَما لَو رَضِيَ بالأوَّل صَرَيحاً ثُمَّ رَأى الآخَر؛ إِذْ قَدْ يَرضَى بَعَيبٍ دُونَ عَيبٍ أو بَعَيبٍ واحدٍ لا بَعَييَنِ، تأمَّلُ. ثُمَّ رأيتُ في "الذَّخيرةِ" عَن "المُنتَقَى"؛ ((عَنْ "أبي يوسف": وَحَدَ بالجاريَةِ عَيباً فداواها فإنْ كَانَ ذَلَكَ دَواءً مِنْ ذلكَ العَيبِ فهُو رضًا، وإلاَّ فلا، إلاَّ أَنْ يَنقُصَها)) اهـ.

٢٣٦٢٩٦ (قولُهُ: ما لم يَنقُصْهُ) كَما إِذا داوَى يَدَهُ المَوجوعَةَ فشَلَّتْ، أو عَينَهُ مِنْ بَياضٍ بِها فاعوَرَّتْ فإِنَّهُ يَمتَنِعُ ردُّهُ بعَيبٍ آخَرَ؛ لِمَا حَدَثَ فيهِ مِنَ النَّقصِ عِندَ المُشتَرِي، "ط" (٢٠٠.

[٢٣١٣٠] (قُولُهُ: بَعدُ العِلْمِ بالعَيبِ) أي: عِلمهِ بكُونِ ذَلكَ عَيباً، فَفي "الخانيَّةِ"(٢): ((لُو رأى

(قولُهُ: وظاهِرُ كَلامِ "الشَّارِحِ" أَنَّهُ يَرُدُّهُ إِلَىجٍ) هوَ صَريحُ ما في "الفُصولَين" حَيثُ قـالَ: ((ولَو عـالَجَ الأُوّلَ ثُمَّ عَلِمَ عَبِياً آخَرَ فلَهُ رَدُّهُ)) كُما نَفلَهُ عَنهُ، كَما أَنَّ صَدرَ عِبارتِهِ يُخالِفُ ظاهِرَ عِبارةِ "الشَّارِحِ"، فـإنَّ مُقتضاها أَنَّهُ لُو كَانَ فيهِ جُملةُ عُبوبِ فداواهُ مِنْ أحلِها ولَو مَعْ عِلمِهِ بالباقي يَكُونُ لَهُ الرَّدُّ بالباقي، وحَرَى على ظاهِرِ عِبارةِ الشَّارِحِ "السَّنديُّ"، نَعَمْ على حَعلي عبارةِ "الفُصولَينِ" مَحمولَةٌ على ما إذا شَرَاهُ عالِماً بعَيبِ الآخَرِ بعَيهِ لا تَكُونُ صَرَيحةً فيما استَظهَرَهُ، وبَحَمْلِ كَلامٍ "الشَّارِحِ" على ما إذا داواهُ بدُونِ عِلمِهِ بالعَيبِ الآخَرِ لا يَكُونُ مُخالِفاً لِمَا في "الفُصولَين".

(قولُ "الشَّارح": بَعدَ العِلْمِ إلخ) احتِرازٌ عمَّا إِذا كانَ قَبلَ الاطَّلاعِ فَلَهُ السَّدُّ مَا لَـم يَنقُصْهُ أو يَنزِدْ فيمِ كالخياطَةِ، فعِندَ ذَلكَ لَهُ الرُّحوعُ بالنَّقصانِ كَما تَقدَّمَ، وقَولُـهُ: ((والأَرْشَ)) احتِرازٌ عمَّا يَمنَعُ السَّدَّ ولا يَمنَعُ الأَرْشَ، كَما إِذا حامَعَها وقَدِ اشترَاها بِكراً فبانَتْ ثَيِّباً فإِنَّ لَهُ المُطانِةَ بالأَرْشِ كَما ذَكرَهُ "السَّنديُّ"،

<sup>(</sup>١) في "ط": ((مقيد))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٢) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٥٧/٣.

<sup>(</sup>٣) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في العيوب ١٩٤/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

بالأُمَةِ قَرحةً ولم يَعلَمْ أَنَّها عَيبٌ، فشَراها ثُمَّ عَلِمَ أَنَّها عَيبٌ لَهُ رَدُّها؛ لأَنَّهُ ثَمَّا يَشْتَبهُ على النَّاسِ، فلا يَثْبَتُ الرِّضَا بالعَيبِ)) اهد. وقَدَّمْنا (١) أَنَّهُ لَو كانَ ثَمَّا لا يَشْتَبهُ على النَّاسِ كَونُهُ عَيبًا لَيسَ لَهُ الرَّخُ، وفي "نُورِ العَينِ" المُنيةِ": ((قالَ البائِعُ بَعدَ تَمامِ البَيعَ قَبلَ القَبضِ: تَعيَّبَ المَيعُ، فاتَّهمَهُ المُشتَري في إخبارهِ ويَقولُ: إِنَّ غَرَضَهُ أَنْ أَرُدَّ عَيهِ، فقَبْضُهُ المُشتَرى لا يَكونُ رِضًا بالعَيبِ، المُعيبِ، ولا تَصرُّفُهُ إِذَا لم يُصدِّقُهُ، لكِنَّ الاحتِياطُ أنْ يَقولَ لَهُ: لا أعلَمُ بذَلكَ وأنا لا أرضَى بالعَيبِ، فلَو ظَهَرَ عِنْدي أَردُهُ عَليك)) اهد.

[٢٣١٣١] (قُولُهُ: والأَرْشَ) أي: نُقصانَ العَيبِ.

[٣٣١٣٧] (قولُهُ: ومنه العَرْضُ على البَيعِ) ٢٦/ق٨٥/١] ولو بأمرِ البائع، بـأنْ قـالَ لَـهُ: اعرِضْهُ على البَيع، فإنْ لم يُشتَرَ مِنْكَ رُدَّهُ عليَّ، ولو طَلَبَ مِنَ البائعِ الإِقالَـةَ فَأَبَى فَلَيسَ بِعَرْضٍ، فَلَـهُ الرَّدُّ، وَلَو عَرَضَ بَعضَ الْبيعِ على البَيعِ، أو قالَ: رَضِيتُ بَعضِهِ بَطلَ حِيارُ الرُّوَيَةِ وخِيارُ الْعَيبِ، "جامع الفصولين" ("). وقَدَّمْنا (أَنَّ عَنِ "الذَّحيرةِ": ((أنَّ قَبضَ المَبيعِ بَعدَ العِلْمِ بالعَيبِ رِضًا بالعَيبِ رِضًا بالعَيبِ)، وفي "جامع الفصولين "(°): ((قَبْضُ بَعضِهِ رِضًا))، ثُـمَّ نَقَلُ (°): ((لَيسَ برِضًا حتَّى لا يَسقُطُ ()) عَيدًا رُهُ عِندَ "أبي يوسفَ")) اهـ.

فإذا وُجِدَ مِنْهُ مَا يَدُلُّ على الرَّضَا بَعدَ الجِماعِ لَيسَ لَـهُ أَنْ يَرجِعَ بِالأَرْشِ، ومَا فَسَّرَ بهِ "الْمُحشِّي" كَلامَ "الشَّارَحِ" غَيرُ المَفهوم مِنهُ وإِنْ كانَ صَحيحًا في ذاتهِ.

<sup>(</sup>١) المُقولة [٢٢٩١٠] قوله: ((مَن وَجَدَ بَمَشْرِيّه إلخ)).

<sup>(</sup>٢) "نور العين": الفصل الرابع والعشرون في الخيارات ــ خيـار العيـب ق١٠٠/أ، ن**قـول**: اختلـف رقـم الفصـل عمـا في "جامع الفصولين" الآتي؛ لأن صاحب "نور العين" لم يعلّق على الفصل الحادي والعشرين من "جامع الفصولين".

<sup>(</sup>٣) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ١/٣٣٥.

<sup>(</sup>٤) المقولة [٢٢٩١٠] قوله: ((مَن وُجَلَا بَمَشْريَّه إلخ)).

<sup>(</sup>٥) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٤٦/١.

 <sup>(</sup>٦) في النسخ جميعها: ((حتى يسقطُ خياره)) بالإثبات، والصوابُ ما أثبتناه من "جامع الفصولين"؛ لأنمه إن لم يكمن رضًا لا يسقط خياره، والله تعالى أعلم.

قلتُ: وهذا في غَيرِ المِثليِّ؛ لِمَا في "البحرِ"<sup>(۱)</sup> عَنِ "البزَّازيَّةِ"<sup>(۱)</sup>: ((لَو عَرَضَ نِصفَ الطَّعامِ على البَيعِ لَزِمَهُ النَّصفُ، ويَرُدُّ النَّصفَ كالبَيعِ)) اهـ. وسيَذكُرُ "الشَّارحُ"<sup>(۱)</sup> الكَلامَ في الاستِخدامِ. مَطلَبٌ فيما يكونُ رِضًا بالعَيبِ ويَمنَعُ الرَّدَّ

### (تَتِمَّةٌ)

نَقَلَ فِي "البَحسرِ" (عَنْ جُملَةِ مَا يَدُلُّ عَلَى الرُّضَا بِالْعَيْبِ بَعِدَ الْعِلْمِ بِهِ الإِجَارَةُ، والعَرْضُ عَلَيْهَا، والمُطالَبَةُ بالغَلَّةِ، والرَّهنُ، والكِتابَةُ، أمَّا لَو آجَرَهُ ثُمَّ عَلِمَ بالعَيْبِ فلَهُ نَقضُها للعُذرِ ويَرُدُّهُ، بخلافِ الرَّهنِ فلا يَرُدُّهُ إِلاَّ بَعِدَ الْفَكاكِ، ومِنْهُ إِرسالُ ولَدِ البَقرةِ عَلَيْها ليَرتَضِعَ مِنْها،

(قولُهُ: بخلاف ِ الرَّهنِ فلا يُرُدُّهُ إِلاَّ بَعدَ الفَكاكِ) إِلاَّ أَنْ يَرضَى الْمُرتَهِنُ بَرَدِّهِ إِلَى الرَّاهنِ قَبــلَ قَضـاءِ دَينـهِ، فللرَّاهن أَنْ يَردُّهُ بالعَيبِ الذي وَجَدَهُ، ولم أَرهُ، فليُراجَعْ. اهـ "سينديّ".

(قولُهُ: ومِنْهُ إِرسالُ وَلَدِ البَقرةِ عَليها إلنم ) يُنظَّرُ الفَرْقُ بَينَ إِرسالِ وَلَدِ البَقرةِ إلنح وبَينَ أكلِ فَمَرِ الشَّحرِ النِح، وَلَعلَّ هذا مَبنيُّ على اختِلاف الرَّواقِ، ثُمَّ رأيتُ في "المَبعِ" تَعليلُ عَنَمِ الرَّدُ في مَسالَةِ اللَّبَنِ بقولِهِ: ((لأنَّ اللَّبَنَ الذي حَدَثَ في مِلكِ البائع، فلَو رَدَّ كُلَّ الحليبِ يَسلزمُ اللَّبَنَ الذي حَدَثَ في مِلكِ البائع، فلَو رَدَّ كُلَّ الحليبِ يَسلزمُ الرِّبا في حقِّ البائع؛ لأنَّهُ أَخَذَ مَبيعَهُ ومالاً آخَرَ، وهو الذي حَدَثَ في مِلكِ المُشتري، ولهذا قُلنا: إِنَّ الزِّيادةَ المُنفصلةَ تَمنعُ في صُورةِ الاختِلاطِ مَعَ أَنَّهُ تَقدَّمُ إِطلاقُ اللَّبَعِهِ، فيكونُ ما هُنا روايةً أُخرَى، فَتَامَّلْ، وفي "البحر": ((وليسَ مِنْهُ – يَعني: مَّلَ يَمنعُ الرَّدَّ – جَزُّ صُوفِ الغَمْم، فإنْ لم يَنفصلةٌ مُتولِّدةٌ وهي تَمنعُ الرَّدَّ، وكذا قَطْعُ الثَمَارِ، واستَشكَلَهُ في "جامع الفُصولَين": بأنَّهُ يَبغي أنْ لا يَرُدَّ؛ لأَنْتُهُ رَبِعُ مُنفَالًا في هما المُؤدِّ، وكذا قَطْعُ الثَمارِ، واستَشكَلَهُ في "جامع الفُصولَين": بأنَّهُ يَبغي أنْ لا يَرُدَّ؛ لأَنْتُهُ رَبِعُ اللهُ مَولَدةٌ مُنفَالًا في هما الرَّدُّ، وكذا قَطْعُ الثَمَارِ، واستَشكَلَهُ في "جامع الفُصولَين": بأنَّهُ يَبغي أنْ لا يَرُدَّ؛ لأَنْتُهُ وزيدةٌ مُنفَصلةٌ مُتولِدةً وهي تَمنعُ الرَّدَّ، ولم أرَ فيها خيلافاً، ولكِنْ يَظهِرُ مِنْ هذا أنَّ فيها خيلافاً)) اهد.

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٧١/٦.

 <sup>(</sup>۲) "البزازية": كتاب البيوع - الفصل السادس في العيب - النوع الرابع فيما يمنع المردَّ وما لايمنعه ٤٥٥/٤ بتصرف
 (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٣) صـ ٤٨٧ ــ "در".

<sup>(</sup>٤) عن "جامع الفصولين"، انظر "البحر": كتاب البيع ـ باب حيار العيب ٢١/٦.

# إِلَّا الدَّراهِمَ إِذا وَجَدَها زُنُوفاً فَعَرَضَها على البَّيعِ فلِّيسَ برِضًا.....

وحُلْبُ لَبِيها أو شُربُهُ، وهَلْ يَرجِعُ بِالنَّقصان؟ قَولان، وابِتِداءُ سُكنى الدَّارِ لا الدَّوامُ عَلِيها، وسَقيُ الأرضِ وزِراعتُها، وكَسحُ الكَرْمِ، والبَيعُ كُلاَّ أو بَعضا، والإعتباق، والهبةُ ولَو بلا تسليم؛ لأنها أقوَى مِنَ العَرضِ، ودَفْعُ باقي الثَّمَنِ، وجَمعُ غَلاَّتِ الضَّيعةِ، وكَذا تَركُها؛ لأَنَّهُ تَضييعٌ، ولَيسَ مِنهُ أكْلُ ثَمْرِ الثَّيْحَرِ، وغُلَّةِ القِينِ والدَّارِ، وإرضاعُ الأمّةِ وَلَدَ المُشترَي، وضَربُ العَبدِ إِنْ لَم يُؤثِّرِ الضَّربُ فيهِ)) اهد مُلحَّساً. وفي "الذَّحيرةِ"؛ ((إذا أطلاهُ (') بَعدَ رُؤيّةِ العَيبِ، أو حَجَمَهُ، أو جَرَّ رأسَهُ فليسَ برِضًا)))، ثُمَّ ذَكرَ تفصيلاً في الحجامةِ بَينَ كَونِها دَواءً لذلكَ العَيبِ فهُو رِضًا، وإلاَّ فلا، وفيها: ((أمرَ رَجُلاَ بَيعِهِ، ثُمَّ عَلِمَ أَنَّ بهِ عَيبًا فإنْ باعَهُ الوَكيلُ بحضرةِ المُوكَلِ ('' ولم يَقُلْ شَيئاً فهُو رِضًا، بالعَيبِ)).

َ [٣٣١٣٣] (قولُهُ: إِلاَّ الدَّراهِ مَ إِلَى ذَكَرَ الْمَسْأَلَةَ فِي "الذَّنحيرةِ" و"جامع الفُصولَين"(٢) وغيرهِما، وسيَذكُرُها "الشَّارحُ"(٤) فِي آخِرِ مُتفرِّقاتِ البُيوعِ عَنِ "الْمُلتقَطِ". ثُمَّ إِنَّهُ يَنبَغي أَنْ يَذكُرَ هُنا أَيضاً ما امتَنعَ رَدُّهُ قَبلَ البَيع بزيادةٍ ونحوها، كَما لَو لَتَّ السَّويقَ أو حاطَ الشُّوبَ، ثُمَّ اطَلَعَ على عَيبٍ ثُمَّ باعَهُ، فإنَّ بَيعَهُ بَعدَ رُؤيَةِ العَيبِ لا يكونُ رِضًا، ولَهُ الرُّجوعُ بنقصائِهِ كَما مَرَّ (٥)، فكذا لَو عَرَضَهُ على البَيع بالأولى.

[٣٣١٣٤] (قولُهُ: فلَيسَ برِضًا) فلا يَمنَعُ الرَّدَّ على المُشتَري؛ لأنَّ رَدَّها لكَونِها حِلافَ حَقِّهِ؛ لأنَّ حقَّهُ في الجيادِ، فلَمْ تَدخُلِ الزُّيوفُ في مِلْكِهِ، بخلافِ المَبيعِ العَينِ فإنَّهُ مِلْكُهُ، فالعَرضُ رضًا بعَيبهِ، "بحر"(1). ومِثلُ ذَلكَ ما لَو باعَها ثُمَّ رُدَّتْ عَليهِ بلا قضاء، فلَهُ ردُّها على بائعِهِ

9./2

<sup>(</sup>١) قولُهُ: ((إِذا أطلاهُ)) هكذا بخطِّه بالألفر، ولعلَّ صوابَهُ ((طلاهُ)) بدُونها كما يُستفادُ مِنَ "القاموس" و"المصبــاح". اهــــ مصحّحاً "ب" و"م".

<sup>(</sup>٢) في "آ" زيادة: ((وهو َ ساكتٌ)).

<sup>(</sup>٣) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٥٤/١.

<sup>(</sup>٤) انظر الدر عند المقولة [٢٤٩٩٨] قوله: ((بخلاف ِ حاريةٍ إلخ)).

<sup>(</sup>٥) المقولة [٣٣٠٤١] قوله: ((أي: الممتنعَ ردُّه في هذه الصُّور)).

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٢٠/٦.

كَعَرْضِ ثَوبٍ على حَيَّاطٍ لَيَنظُرَ أَيكَفيهِ أَمْ لا؟ أَو عَرْضِهِ على الْمُقوِّمِينَ لَيُقَـوَّمَ. وَلَـو قالَ لَهُ البَائِعُ: أَتَبِيعُهُ؟ قالَ: ((نَعَمْ)) لَزِمَ، ولَو قالَ: ((لا)) لا؛ لأنَّ ((نَعَـمْ)) عَـرْضٌ على البَيعِ، و((لا)) تَقريرٌ لِلكِهِ، "بزَّازيَّة"(١).............

كَما قَدَّمُهُ "الشَّارِحُ"(٢) عِندَ قُولِهِ: ((باعَ ما اشتَرَاهُ النح))، وقَدَّمُنا(٢) تُمامَ الكَلامِ على ذلك.

[٣٦١٣٥] (قُولُهُ: كَعَرْضِ ثَوبٍ إلخ) مُحتَرَزُ قَولِهِ: ((على البّيعِ))، والتّشبيهُ في عَدَمِ الرِّضَا.

[٢٣١٣٦] (قولُهُ: قالَ: نَعَمُ) الأُولى: فقالَ: ((نَعَمْ)) عَطفاً على ((قالَ)) الأُوَّلِ.

إ٣٣١٣٧] (قولُهُ: لَزِمَ) حَوابُ ((لَو))، أي: لَزِمَ البَيعُ، ولا يُمكنُــهُ ردُّهُ بـالعَيب، قـالَ في "نـورِ العَين<sup>"(ء</sup>ُ): ((وهذِهِ تَصلُحُ حيلَةً مِنَ البائع لإسقاطِ خيار العَيب عَنْ مُشتَريه)).

 <sup>(</sup>١) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ـ النوع الرابع فيما يمنع الردّ وما لا يمنعه ٤/٧٥ بتصرف
 (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٢) صد ٤٦١ ــ وما بعدها "در".

<sup>(</sup>٣) المقولة [٣٧٠٧٧] قوله: ((ردَّه على بائعه)).

<sup>(</sup>٤) "نور العين": الفصل الرابع والعشرون في الخيارات ق١٠٠/أ.

<sup>(</sup>٥) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ـ النوع الرابع فيما يمنــع الـردَّ ومـا لايمنعـه ٤/٧٥ } (هــامـش 'الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٦) "ط": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ٥٧/٣.

<sup>(</sup>٧) أي: "ح": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ق٧٨٧/ب.

(لا) يَكُونُ رِضًا (الرُّكُوبُ للرَّدِّ) على البائِع (أو لشِراءِ العَلَفِ) لَها (أو للسَّقْي و) الحالُ أَنَّ المُشتَريَ (لا بُدَّ لَهُ مِنْهُ) أي: الرُّكوب؛ لعَجْزِ<sup>(۱)</sup> أو صُعوبَةٍ، وهمل هُـوَ قَيـدٌ للأَّحيرَينِ أو للنَّلاَثَةِ؟ استَظهَرَ "البِرْجَنديُّ" النَّانِيَ، واعتَمَدهُ "المُصنِّفُ" تَبَعاً لــ"الدُّرَرِ" و"البَحرِ"<sup>(٢)</sup> و"الشُّمُنِّيِّ"، وغَيرُهُمُ الأوَّلَ، ولَو قالَ البائِعُ: رَكِبتَها لحاجتِكَ، وقالَ المُشتَري: بَلْ لأَرُدَّها

لتَلاَّ يَلزَمَ البَيعُ، فَيَكُونُ تَحَدِّيراً للمُشتَري، فافهمْ. ثُمَّ إِنَّ الذي رأيتُهُ في "المِزَّازيَّةِ" وغـالِب نُسَخِ "البَحرِ" نَقلاً عَنْها: ((و(لا) تَقريرٌ لـمَكِنَتِهِ<sup>(٢٢)</sup>))، أي: تَمكَّتِهِ مِنَ الرَّدِّ على البائع، وعَليهِ فالضَّميرُ للمُشتري.

لِ٣٣١٣٩] (قولُهُ: الرُّكوبُ للرَّدِّ على البائع) وكَذا لَو رَكِبَهُ ليرُدَّهُ فَعَجَزَ عَنِ البَيِّنَةِ فَرَكِبَهُ جائياً فَلَهُ الرَّدُّ، "بحر"(\*) عَنْ "جامع الفُصولِينِ"(\*)، أي: لَهُ رَدُّهُ بَعدَ ذَلكَ إِذا وَجَدَ بَيِّنةً على كُونِ العَيبِ قَديماً؛ لأنَّ رُكوبَهُ بَعدَ العَجزَ لَيسَ دَليلَ الرِّضَا.

الله عَلَفِ دَابَّةٍ أُخرَى فَهُوَ رِضًا كَما فِي وَكِبَها لَعَلَفِ دَابَّةٍ أُخرَى فَهُوَ رِضًا كَما فِي الله عَلَفِ دَابَّةٍ أُخرَى فَهُوَ رِضًا كَما فِي الله عَلَفِ دَابَّةٍ أُخرَى فَهُوَ رِضًا كَما فِي الله عَيْرِةِ".

[٣٣١٤١] (قولُهُ: لَعَحْزٍ أَو صُعوبَةٍ) أي: لَعَجزِهِ عَنِ الْمَشي، أَو صُعوبَةِ الدَّابَّةِ بكُونِها [٣/ق٥٥/ب] لا تَنقادُ مَعَهُ.

[٢٣١٤٢] (قولُهُ: وهل هُوَ) أي: قُولُهُ: ((ولا بُدَّ لَهُ مِنهُ)).

[٣٣١٤٣] (قولُهُ: واعتَمَدَهُ "المُصنّفُ" إلخ) الذي في "شَرحِ المُصنّفِ" (") و"الدُّرَرِ" (٧)

<sup>(</sup>١) في "و": ((بعجز)) بالباء الموحَّدة.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع - باب خيار العيب ٧٠/٦.

<sup>(</sup>٣) نقول: وكذا العبارة في نسختنا من "البحر" أيضاً، ولكن الذي في نسختنا من "البزازية": ((و(لا) تقرير يُمكَّنُهُ))، أي: يُمكِّنُ المشتريَ من الردِّ على البائع. وهذا أوفق بالسِّياق. انظر "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العبب ــ النوع الرابع فيما يمنع الردَّ وما لا يمنعه ٤٥٧/٤ (هامش "الفتاوى الهندية"). "البحر": كتاب البيع ـ باب حيار العب ٢١/٦.

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع - باب خيار العيب ٧٠/٦.

<sup>(</sup>٥) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٥٤/١، نقلاً عن "فوائد شيخ الإسلام برهان الدين".

<sup>(</sup>٦) "المنح": كتاب البيوع ـ باب في خيار العيب ٢/ق٢/ب.

<sup>(</sup>٧) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ١٦٦/٢.

.....

و"الشُّمُنِّيِّ" و"البَحرِ"(١) حَعْلُهُ قَيداً للاخيرينِ فَقَطْ، ولكِنْ في كَثير مِنَ النَّسَخِ: ((واعتَمَدَ "المُصنَّفُ")) بلا ضَمير، وهي الصَّوابُ، فقولُهُ: ((وغَيرِهم)) بالجَرِّ عَطفاً على مَحرورِ اللاَّمِ في قَولِهِ: ((تَبعاً لـ"الدُّررِ" إلخ))، وقَولُهُ: ((الأوَّل)) بالنَّصبِ مَفعولُ ((اعتَمدَ))، أمَّا على نُسخةِ: ((اعتَمدَهُ)) بالضَّميرِ يَكُونُ قَولُهُ: ((وغَيرُهم)) مَرفوعاً، والتَّقديرُ: واعتَمدَ غيرُهم الأوَّل، ومَشَى في "الفتح" بالضَّميرِ يَكُونُ قُولُهُ: ((وغَيرُهم)) مَرفوعاً، والتَّقديرُ: ((ويَدُلُّ لَهُ ما ذَكَرَهُ "محمَّد" في "السَّيرِ الكَبيرِ" أَنَّ عَلَى اللَّهُ لَهُ ما أَذَكُونِ فَي اللَّهُ عَلَى اللْهُ عَلَى اللَّهُ عَلَى اللْهُ عَلَى اللَّهُ عَلَى اللَّهُ عَلَى الللْهُ عَلَى الللَّهُ عَلَى اللَّهُ عَلَى اللللَّهُ عَلَى اللَّهُ عَلَى الللَّهُ عَلَى اللَّهُ عَلَى اللَّهُ

(قولُهُ: قالَ: ويَدُلُّ لَهُ ما ذَكَرَهُ "محمَّدٌ" في "السَّميرِ الكَبيرِ": أنَّ جُوالِقَ العَلَفِ السِّ) هكَذا وجَدتُهُ في "النَّخيرةِ"، وأنت حَبيرٌ بأنَّ هذا النَّليلَ لا يَصلُحُ الاستِدلالُ بهِ عَلى حَعْلِ القَيدِ للثَّلاثَةِ؛ إِذْ هـوَ خـاصٌّ بَمَسـألةِ شِراء العَلفِ، فهي أخصُّ مِنَ المُدَّعَى الذي حَعْلَهُ قَيْداً للثَّلاثَةِ، تأمَّلْ.

وَولُهُ: لَكِنْ قَالَ فِي "الفَتح": إِنَّ العُدَرَ المَذكورَ فِي السَّقْي يَحري إلخ) قالَ فِي "الفتح": ((والتَّقييدُ بحاحِتِهِ لأَنَّهُ لَو رَكِبَها لَيَسقِيَها، أو يَرُدَّها على بائعها، أو يَشْتَرِيَ لَها عَفاً ولَيسَ لها عَسَفُ فلَيسَ برضًا، ولَهُ الرَّدُ بَعدَ فَلكَ، أمَّا الرُّكوبُ للرَّدَ فإنَّهُ سَبَبُ الرَّدُ، فإنَّه لَو لم يَركَبُها احتاجَ إِلى سَوقِها، فرُبَّما لا تَنقادُ أو تُتلِفُ مالاً في الطَّريق، ولا يَحفَظُها عَنْ ذلكَ إلاَّ الرُّكوبُ، والجَوابُ فِي السَّقي وشِراء العَلَف مَحمولٌ على حاجتِه إلى ذلك؛ لأنَّها قَدْ تَكونُ صَعبة، فَفي قَوْدِها ليَسقيها أو يَحمِلَ عبها علَفها ما ذَكرنا مَعَ كونهِ قَدْ يكونُ عاجزاً عَن

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع ـ باب حيار العيب ٧٠/٦.

<sup>(</sup>٢) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١٦٦/٢.

<sup>(</sup>٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢ /٣٤.

<sup>(</sup>٤) انظر "شرح السّير الكبير" للسرخسي: باب ما يحمل عليه الفيء وما يركبه الرجل من الدَّواب ٣٠٤٦/٣.

<sup>(</sup>٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣٤/٦ بتصرف.

فَالقَولُ للمُشَـتَرِي، "بحر"(١). وفي "الفَتحِ"(١): ((وجَـدَ بهـا عَيباً في السَّـفَرِ فحَمَّلَها.

فيما إذا كانَ العَلَفُ في عِدلَينِ، فلا يَنبَغي إطلاقُ امتِناعِ الرَّدِّ فيهِ)) اهـ. وبَقيَ قُولٌ ثالثٌ هوَ ظاهِرُ "الكنزِ" (٢)، وهُوَ أَنَّهُ غَيرُ قَيدٍ في الثَّلاثةِ، وظاهِرُ "الزَّيلَعيُّ" (التَّا اعتِمادُهُ، حَيثُ عبَّرَ عَنِ القَولَينِ بـ ((قيل))، وفي "الشُّرنُبُلاليَّةِ" (٤) عَـنِ "المُواهـبِ": ((الرُّكوبُ للرَّدُّ أو للسَّقْي أو لشِراءِ العَلَفِ لا يَكُونُ رضًا مُطلَقاً في الأَظهَرِ)) اهـ، فافهَمْ.

المَشي، أو يَكُونُ المَلْفُ في عِدل واحدٍ، فلا يَتَمكَّنُ مِنْ حَملهِ عليها إِلاَّ إِذا كانَ راكِبًا. فَتَقييدُهُ بعِدل واحدٍ؛ لأَنَّهُ إِذا كَانَ في عِدلَينِ فرَكِبَها يَكُونُّ رِضًا، ذَكَرَهُ "قاضيحان" وغَيرُه، ولا يَحفَى أَنَّ الاحتِمالاتِ الَّتي ذَكرناها في رُكوبِها للسَّقي أنَّها لا تَمنَّعُ الرَّدَّ مَعها تَحري فيما إِذا كانَ العلَفُ في عِدلَينِ فرَكِبَها؛ فلا يَنبَغي أَنْ يُطلَق امتِناعُ الرَّدِّ إذا كانَ العلَفُ في عِدلَين)) اهـ.

١١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣٤/٦ بتصرف.

<sup>(</sup>٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢١/٢.

<sup>(</sup>٣) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ٤٢/٤.

<sup>(</sup>٤) "الشرنبلالية": كتاب البيوع - باب خيار العيب ١٦٦/٢ (هامش "الدرر والغرر").

<sup>(</sup>د) "ط": كتاب البيوع - باب خيار العيب ٧/٣٠.

<sup>(</sup>٦) ((البائع)) ليست في "ب" و"م".

<sup>(</sup>٧) 'الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣٤/٦.

فَهُوَ عُلْرٌ)).

(٢٣١٤٥) (قولُهُ: فهُــوَ عُــنـرٌ) قــالَ في "الشُّــرنبُلاليَّةِ" ( ) بَعــدَ نَقلِـهِ ( ) : ((ويُخالِفُــهُ مــا في "البرَّازيَّةِ" ) : لَو حَمَلَ عَبيهِ فاطَّلَعَ على عَيبٍ في الطَّريقِ ولــم يَجــدْ مـا يَحمِلُهُ عَليهِ، ولَـو ألقاهُ في الطَّريقِ يَتَلَفُ لا يَتمكَّنُ عَبيهِ فالرَّدِّ، وقِيلَ: يَتمكَّنُ قِياساً على ما إِذا حَمَـلَ عَليهِ عَلَفَهُ. قلتُ: الفَرقُ واضِحٌ، فإنَّ عَلفُهُ مَمَّا يُقومُهُ؛ إِذْ لَولاهُ لا يَقَى، ولا كَذلكَ العِدَلُ، فكانَ مِنْ ضَرورةِ الرَّدِّ. اهـ ما في "البرَّاريَّة" ( ))، وهذا يُفيدُ أنَّ ما في "الفتح" ضَعيف اهـ "ط" ( ).

قلتُ: وذَكَرَ الفَرقَ أيضاً في "جامعِ الفُصولَينِ" (()، ويُؤيِّدُهُ ما في "الذَّخيرةِ" عن "السَّيرِ الكَبيرِ" ((): ((اشتَرَى دابَّةً في دارِ الإسلامِ وغَزا عَليها، فوَجَدَ بها عَيباً في دارِ الحسربِ يَنبَغي لَهُ أَنْ لا يَركَبَها؛ لأنَّ الرُّكوبَ بَعدَ العِلمِ بالعَيبِ رِضًا مِنْهُ، فلا يَتمكَّ نُ مِنْ رَدِّها، فليُحترِزْ مِنْهُ وإنْ لم يَجدُ دابَّةً غَيرَها؛ لأنَّ العُذرَ الذي لَهُ غَيرُ مُعتبَرٍ فيما يَرجعُ إِلَى البائع، والرُّكوبُ لحاجتهِ دَليلُ الرِّضَا)) اه مُلحَّصاً.

وحاصلُهُ: أنَّ الرُّكوبَ دَليلُ الرِّضَا وإِنْ كَانَ لَعُذَر؛ لأنَّ عُذَرَهُ الرِّضَا بِالعَيبِ؛ لأَنَّهُ لايُعتَبرُ في حقِّ البائع، وأنتَ خَبيرٌ بأنَّ هذا مُحالِفٌ للقَولُ الشَّالثِ الذي اعتَمَدَهُ "الزَّيلعيُّ" وغيرُهُ كَمَا قَدَّمَناهُ (٢) آنِفاً. وَقَدْ يُجابُ بأنَّ العُذَرَ في رُكوبِها للسَّقي والعلَف إِنَّما هوَ لحقِّ البائع؛ إِذْ فيهِ

(قُولُهُ: وَقَدْ يُجابُ بَأَنَّ العُذَرَ فِي رُكُوبِها إلخ) هذا الجوابُ لا يَدفَعُ الْمُحالَفَةَ للقَولِ الثَّالَثِ، إِنَّما يَدفَعُ

91/8

<sup>(</sup>١) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١٦٦/٢ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

<sup>(</sup>٢) أي: بعد نقله ما في "الفتح".

 <sup>&</sup>quot;البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ـ النوع الرابع فيما يمنع الردَّ وما لا يمنعه ٤٦٣/٤ (هـامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٤) "ط": كتاب البيوع . باب خيار العيب ٧/٧٠.

<sup>(</sup>٥) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٥٤/١.

<sup>(</sup>٦) انظر"شرح السّير الكبير" للسَّرَحسي: باب ما يحمل عليه الفيء وما يركبه الرجل من الدواب ٢٠٤٦/٣ ـ ١٠٤٧.

<sup>(</sup>٧) المقولة [٣٣١٤٣] قوله: ((واعتَمَدَهُ المُصنَّفُ إلخ)).

(احتَلَفا بعدَ التَّقابُضِ في عَدَدِ المَبيعِ) أُواحدٌ أم<sup>(١)</sup> مُتعدِّدٌ؟ ليَتَوزَّعَ الثَّمَنُ على تَقديرِ الرَّدِّ (أو في) عَدَدِ (المَقبوضِ فالقَولُ للمُشتَري) لأنَّهُ قابِضٌ،.......

حَياتُها، بخلافِ العُذر في مَسأَلَةِ "السَّيَر الكّبير" والتي قَبلَها.

## مَطلَبٌ مُهِمٌّ في اختِلافِ البائِعِ وَالمُشتَري في عددِ المَقبوضِ أو قَدْرِهِ أو صِفَتِهِ

[٣٦١٤٦] (قولُهُ: اختَلَفا بعدَ التَّقابُضِ إلىن أي: لَو اشتَرَى جاريةٌ مثلاً فقَبَصَها وأقبَضَ الشَّمَن، ثُمَّ جاءَ ليَرُدَّها بعَيب، واعترَف به البائعُ إلا أنَّهُ قال: بعتُكَ هذهِ وأخرى مَعَها فلكَ عليَّ ردُّ حِصَّةِ هذهِ فَقَط مِنَ التَّمنِ لا كُلّه، وقالَ المُشتَري: بعتنيها وَحدَها فاردُدْ كُلَّ النَّمَنِ ولا بَيْنةَ لهما فالقولُ للمُشتَري؛ لأنَّهُ قابِضٌ يُنكِرُ زيادةً يَدَّعيها البائعُ، ولأنَّ البَيعَ انفَسَخَ في المَردودِ بالرَّدِّ، وذلكَ مُسقِطٌ للشَّمنِ عَنه، والبائعُ يَدَّعي بَعضَ الثَّمنِ بَعدَ طُهورِ سَبَبِ السُّقوطِ والمُشتَري يُنكِرُ، وتَمامُهُ في "الفتح"(٢).

[٣٣١٤٧] (قولُهُ: لَيَمَوزَّعَ الشَّمَنُ إلخ) علَّةٌ لدَعوَى البائِعِ وبَيانٌ لفائدَتِها على تَقديرِ الرَّدِّ، أي: رَدِّ الثَّمَنِ؛ لأنَّهُ على دَعواهُ يَلزَمُهُ رَدُّ بَعضِهِ كَما قَرَّرنا.

[٢٣١٤٨] (قولُهُ: أو في عَدَدِ المَقبوضِ) أي: بأن اتَّفقا على مِقـدارِ الَببيعِ أَنَّهُ الجارِيَّتانِ وقَبَضَ البائعُ ثَمنَهما، ثُمَّ حاءَ المُشتَرِي ليَرُدَّ إِحداهُما، فَقالَ البائِعُ: قَبَضتَهُما وِإِنَّما تَستَحِقُّ حصَّةَ هذهِ، وقالَ المُشتَرِي: لم أَقبضُ سِواها.

(قولُهُ: ولأنَّ البَيعَ انفَسَخَ في المَردودِ إلخ) هذا التَّعليلُ إِنَّما يَظهَرُ فيما إِذا لم يَقبِضِ البائع الثَّمَنَ، لا فيما إذا قَبَضَةً.

<sup>(</sup>١) في "ب" و"ط": ((أواحدٌ أو)).

<sup>(</sup>٢) انظر "الفتح": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ٢٩/٦.

# والقَولُ للقابِضِ مُطلَقاً قَدْراً أو صِفَةً أو تَعييناً،.....

٢٣١٤٩٦ (قولُهُ: والقَولُ للقابِضِ) وتُقبَلُ بَيْنَتُهُ لِإسقاطِ اليَمينِ عَنهُ كالمُودَعِ إِذَا ادَّعَى الرَّدَّ أَو الهلاكَ وأقامَ بَيِّنةٌ تُقبَلُ مَعَ أَنَّ القَولَ قَولُهُ، والبَيِّنةُ لِإِسقاطِ اليَمينِ مَقبولَةٌ، كَـذَا في "الذَّخيرةِ" مِنْ باب الصَّرفِ، "بحر"(١).

[٢٣١٥٠] (قولُهُ: مُطلَقاً) فسَّرهُ ما بَعدَهُ.

ر ۲۳۱۵۱] (قولُـهُ: قَــدْراً) أي: قَــدْر المَبيــع أو المَقبــوضِ كَمـــا مَـــرُ<sup>(۲)</sup>، رسمانه والله ومِنــهُ ما في "النَّهرِ" عَنْ صُلحِ "الخُلاصةِ" (﴿ لَو قَـالَ الْمُشـتَرِي بَعـدَ قَبـضِ المَبيـعِ مَوزونـاً: وَجدتُهُ ناقِصاً، إِلاَّ إِذا سَبَقَ مِنهُ إِقرارٌ بقَبْضِ مِقدارٍ مُعيَّنٍ)).

[٢٣١٥٢] (قولُهُ: أو صِفَةً) تَبِعَ فِي ذَلَكَ "البحر" (( عَنِ العِماديَّةِ "، ويُحالِفُهُ ما في "الظَّهريَّةِ "( ( ) حَيثُ قالَ: ( ( وإنِ اختَلفا في وَصفٍ مِنْ أوصافِ اللَّبيع، فقالَ المُشتَري: اشتريتُ منكَ هذا العَبدَ على أنَّهُ كاتب أو حَبّازٌ، وقالَ البائعُ: لم أَشتَرِطْ شيئاً فالقولُ للبائع، منكَ هذا العَبدَ على أنَّهُ في "الذَّخيرةِ " و "التَّتارخانيَّة"، وفي "فَتاوى قارئ الهدايةِ " ( ( اختَلفا و التَّتارخانيَّة "، وفي "فَتاوى قارئ الهدايةِ " ( ) : ( ( اختَلفا

(قولُهُ: ويُحالِفُهُ ما في "الظَّهيريَّة" حَيثُ قالَ: وإن اختَلَفا إلخ) ما نَقلَـهُ عَنِ "الظَّهيريَّة" وغَيرِها في الصَّفةِ المُشروطَةِ، وإذا حُيلَ كَلامُ "العِماديَّة" على غَيرِها يَزُولُ التّنافي، كأنِ اشتَرَى أَمَةٌ ثُمَّ أرادَ رَدَّها بعَيبِ السَّرِقةِ مثلاً، ثُمَّ اختَلَفا فقالَ البائعُ: كانَتْ بِكْراً وهي الآنَ ثَيَّبٌ، وقالَ المُشتَري: هي ثَيِّبٌ وَقتَ البَيعِ، وكالمُودَعِ أو الغاصِبِ إذا اختلَفَ معَ المالكِ في الصِّفةِ.

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٢٨/٦.

<sup>(</sup>٢) المقولة: [٣٦١٤٦] قوله: ((اختَلَفا بعدَ التَّقابُض إلخ)).

<sup>(</sup>٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٨٣٧/أ.

<sup>(</sup>٤) "الخلاصة": كتاب الصلح ـ الفصل الثالث في الصلح في الدين ق٧٥٧ أبتصرف.

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٢٧/٦.

<sup>(</sup>٦) "الظهيرية": القسم الثاني ـ الفصل الثالث في الاختلافات الواقعة بين المتعاقدين ق ٢٦١/أ.

<sup>(</sup>٧) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في خيار الوصف صـ١٩ ١..

فَلُو حَاءَ لَيَرُدَّهُ بَخِيارِ شَرَطٍ أَو رُؤيَةٍ، فقالَ البائِعُ: لَيسَ هُوَ الْمَبِيعُ فالقَولُ للمُشتَري في تَعيينِهِ، ولَو حَاءَ ليَرُدَّهُ بخيارِ عَيبٍ فالقَولُ للبائِع،................

في وَصفِ المَبيعِ، فقالَ المُشتَرِي: ذكرتَ لي أنَّ هذهِ السِّلعةَ شاميَّة، فقالَ البائعُ: ما قلتُ إِلاَّ: إنَّها بلديَّة. أحاب: القولُ للبائع بيَمينهِ؛ لأنَّه يُنكِرُ حقَّ الفَسخِ، والبيِّنةُ للمُشتَري؛ لأنَّهُ مُدَّعٍ)) اهـ. وفي "النَّهرِ" (() عَنِ "الظَّهيريَّةِ" (() اشترَى عَبدَينِ أحدَهما بألفٍ حالَّةٍ والآخرَ بألفٍ إلى سنةٍ صَفقةً أو صَفقتين، فرَدَّ أحدَهما بعَيبٍ ثُمَّ اختلَفا، فقالَ البائعُ: رَدَدْتَ مُؤجَّلُ النَّمَنِ، وقالَ المُشتَري؛ بَلْ مُعجَّلَهُ فالقولُ للبائع، سواءٌ هلك ما في يَدِ المُشتَري أوْ لا، ولا تحالُف)) اهـ. ويُؤيِّدُهُ قولُهُ الآتي ("): ((كَما لَو اختلَفا في طُولِ المَبيعِ وعَرضه)) على خلافِ ما في "النَّهرِ" كَما تَعرفُهُ (ا)، فافهمْ.

وَعَيرِهِ: ((لَو اختَلَفا فِي الزِّقِّ فالقَولُ للمُشتَرِي)). ومثلُهُ ما في "البحرِ"<sup>(٥)</sup> وغَيرِهِ: ((لَو اختَلَفا فِي الزِّقِّ فالقَولُ للمُشتَري)).

َ [٣٣١٥٤] (قُولُهُ: فالقَولُ للبائِعِ) والفَرقُ: أنَّ الْمُشتَريَ في خيارِ الشَّرطِ والرُّويَةِ يَنفَسيخُ العَقْدُ

(قولُ "الشَّارِح": ولُو جاءً ليَرُدَّهُ مجنارِ عَيبٍ فالقَولُ للبائعِ النح) وكذا القَولُ للبائعِ لَو استُحِقَّ الَمبيعُ فأرادَ المُشتري الرُّجوعَ بالنَّمَنِ على باثيهِ، فأنكَرَ أَنْ يَكُونَ هوَ المَبيعَ وقالَ: هوَ غَيرُهُ، كَما يَظَهَرُ مِنَ الفَرقِ الذي ذَكَرَهُ عَنِ "الفتح" يَينَ حيارِ الشَّرطِ والرُّوْيَةِ ويَينَ حيارِ العَيبِ، وقَدْ صرَّحَ بذلكَ في "الخلاصةِ" مِن الفَصلِ الخامسَ عَشَرَ في الاستِحقاق، ونَصُّهُ: ((استُحِقَّ الفَرسُ مِنْ يَدِ رَحلٍ، فلمَّا أرادَ أَنْ يَرجعَ بالثَّمَنِ على البائعِ وَبَيَّنَ صفةَ الفَرَسِ فقالَ: دَيزَه رَنك مَعَ الكَيِّ، وقال البائعُ: الذي بِعثهُ كُميتٌ بدُونِ كَيٍّ فَبَيْنَهُ المُشتَرِي أَولى)) اهـ.

<sup>(</sup>١) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٧٨/أ.

<sup>(</sup>٢) "الظهيرية": القسم الثاني ـ الفصل الثالث في الاختلافات الواقعة بين المتعاقدين ق ٢٦/أ.

<sup>(</sup>٣) ص٩٦- "در".

<sup>(</sup>٤) في المقولة [٥٥ ٢٣١] قوله: ((كما لو اختلفا في طُول المَبيع وعُرْضِهِ)).

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع - باب خيار العيب ٢٧/٦.

## كَما لو اختَلَفا في طُولِ المَبيع وعَرضِهِ، "فتح".....

بفَسحهِ بلا تَوقُفٍ على رِضا الآخرِ بَلْ على عِلمِه على الخلاف، وإِذا انفَسَخَ يَكُونُ الاحتِلافُ بَعدَ ذَلكَ احتِلافاً فِي المَقبَوضِ، فالقَولُ فيهِ قَـولُ القابض، بخلافِ الفَسخِ بـالعَيبِ(١) لا يَنفرِدُ المُشتَري بفَسحهِ، ولكَنَّهُ يَدَّعي ثُبُوتَ حَـقً الفَسخِ فِي اللّذي أحضَرَهُ والبائعُ يُنكِرُهُ، كَـذا فِي "الفَتح"(٢) من آخر خِيارِ الرُّؤيةِ.

قلتُ: ومُقتَضَى هذا التَّعليلِ أَنَّهُ لَو كانَ البَيعُ فاسِداً يَكُونُ القَولُ في تَعيينِ المَبيعِ للمُشتَري؛ لأنَّ العَقدَ يَنفَسِخُ بفَسخِهِ بلا تَوقُّفٍ على رضا الآخر، وهي واقِعةُ الفَتوَى.

[٣٣١٥٥] (قولُهُ: كَما لو اختَلُفا في طُولِ المَبيع وعَرضِهِ) لم أَرَ هذا في "الفَتح"<sup>(٦)</sup>، وإِنَّما ذَكَرَ المَسأَلَةَ التي قَبَلُهُ مَعَ الفَرْقِ الذي نَقلناهُ عَنهُ، نَعَمْ ذَكَرَهُ في "البَحرِ"<sup>(1)</sup> عَنِ "الظَّهيريَّةِ"<sup>(٥)</sup> مُصرِّحاً: ((بأنَّ القَولَ للبائع)).

قلتُ: وهو الذي رأيتُهُ في "الظَّهيريَّةِ" و"مُنتَحَبِها"(١) لـ"العَينيِّ"، وكَــذا في "الذَّحـيرةِ" و"التَّتارخانيَّةِ"، فما نَقَلَهُ في "النَّهرِ"(٧) عَنِ "الظَّهيريَّةِ": ((مِنْ أَنَّ القَولَ للمُشتَري)) تَحريفٌ أو سَبْقُ قَلَمٍ، فافهمْ. ونصُّ "الظَّهيريَّةِ"(٨): (("ابنُ سماعةً" عَنْ "محمَّدٍ": رجلٌ باعَ مِنْ آخرَ ثُوباً مَرُوِيّاً،

<sup>(</sup>١) في هامش "م": ((قرلُهُ: بخلاف الفَسخ بالعَيب إلخ)) قال شيخُنا: ومُقتضاهُ أيضاً أَنْ يَكُونَ الفَولُ للمُشتَري إِذا حصَلَ الاختِلافُ بَعدَ اتّفاقِهم على الفَسخ في مَسألةِ خيار العيب اهـ.

<sup>(</sup>٢) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٤٤٥.

<sup>(</sup>٣) ولم نعثر عليه أيضاً في نسختنا من "الفتح".

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ١٨/٦.

<sup>(</sup>٥) "الظهيرية": كتاب البيوع ـ الفصل الثالث في الاختلافات الواقعة بين المتعاقدين ق ٢٦١/ب.

 <sup>(</sup>٦) "منتخب الظهيرية" المسمى بـ" المسائل البدرية المتنجة من الفتاوى الظهيريّة": لأي محمد محمود بن أحمد، بـدر الدين العينيّ الحلبيّ ثم القاهريّ (ت٥٠٥ هـ). ("كشف الظنون" ٢٢٢١/١") "الضوائد البهية" صـ٧٠٦).

<sup>(</sup>٧) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٧٦٨أ.

<sup>(</sup>٨) "الظهيرية": كتاب البيوع ـ الفصل التالث في الاختلافات الواقعة بين المتعاقدين ق ٢٦١/ب.

فَقَبَضَهُ أَو لَمْ يَقْبَضْهُ حَتَّى اخْتَلُفَا، فَقَالَ البائِعُ: بِعَتُهُ عَلَى أَنَّهُ سِنِتٌّ فِي سَبَعٍ، وقَالَ الْمُشْتَرِي: اشْتَريْتُهُ على أَنَّهُ سَبِعٌ فِي ثَمَانٍ فالقَولُ قُولُ البائعِ مَعَ يَمينِهِ)) اهـ.

#### (تَتِمَّةٌ)

قالَ: بِعَتُها وبها قَرحَةٌ في مَوضعِ كَذا، فجاءَ الْمُشتَري ليَرُدَّها بقَرحةٍ في ذَلكَ، فأنكَرَ البائِعُ أنَّها هذهِ القَرَحةُ، بَل القَرحةُ بَرِئَتْ وهذهِ غَيرُها فالقَولُ للمُشتَري.

والحاصِلُ: أنَّ البائِعَ إذا نَسَبَ العَيبَ إلى مَوضعٍ وسَمَّاهُ فالقَولُ لىمُشتَري، وإِنْ ذَكَرَهُ مُطلقًاً فالقَولُ للبائع، وتَمامُهُ في "الذَّخيرةِ".

#### (خاتِمةً)

باعَ ألفَ رِطلٍ مِنَ القُطنِ، ثُمَّ ادَّعَى أَنَّهُ لَم يَكُنْ فِي مِلكِهِ يَـومَ البَيعِ قُطنٌ وعِنـدَهُ يَـومَ الخصومةِ ألفُ رِطلٍ مِنَ القُطنِ يَقـولُ: أَصَبَتُهُ بَعـدَ البَيعِ كـانَ القَـولُ قَولَـهُ بَيمينِـهِ كَمـا في "الخانيَّة"(١).

94/2

(٢٣١٥٦) (قولُهُ: اشترَى عَبدَينِ إلخ) اعلَمْ أنَّ المبيعَ لا يَحدو مِنْ كَونِهِ شَيئاً واحِداً، أو شَيئينِ كواحدٍ حُكماً مِنْ حَيثُ لا يَقومُ أحدُهما بلا صاحبهِ كمِصْراعَي بـاب (٢) وزَوحَي خُهْ، أو شَيئينِ بلا اتّحادٍ حُكماً كتُويَين وعَبدَينِ. ثُمَّ الحادِثُ في المبيع نوعان: عَيبٌ واستِحقاق، والأحوالُ ثَلاثَةٌ: قَبلَ القَبضِ، وبَعدَهُ، وبَعدَ قَبضِ بَعضِهِ فَقَطْ، أمَّا لَو وَجَدَ في بَعضهِ عَيباً قَبلَ قَبضِ كُلّهِ وكانَ العَيبُ مُوجوداً وقت البيع، أو حَدَثَ بَعدَهُ قَبلَ قَبضِ فَالمُشتري مُحيَّرٌ بَينَ أحدِ الكُلِّ بَمْمنِهِ أو رَدِّ كُلّهِ لا المُعيبِ وَحدَهُ بحصَّتِهِ مِنَ الثَّمَنِ، وكَذا لَيسَ للبائع أنْ يَقبلَ المَعيبَ خاصَّةً إِلاَّ إِذا تَراضَيا على رَدِّ المَعيبِ فَقَطْ وأحدِ الباقي بحصَّتِهِ مِنَ الثَّمَنِ فلَهما ذَلكَ؛ إذِ الصَّفقَةُ لا تَتِمُّ قَبلَ القَبضِ على رَدِّ المَعيبِ فقَطْ وأحدِ الباقي بحصَّتِهِ مِنَ الثَّمَنِ فلَهما ذَلكَ؛ إذِ الصَّفقَةُ لا تَتِمُّ قَبلَ القَبضِ

<sup>(</sup>١) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/٢ ١ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٢) ((باب)) ساقطة من "الأصل".

.....

بِلَالِلِ انفِساخِ العَيبِ بِرَدِّهِ بِلا رِضًا (١/٤٥٥-١٠) ولا قضاء، ولَو قَبَضَ بَعضَهُ فَقَطْ فَوَجَادَ فيهِ أَو فيما بَقِيَ عَيبًا فَحُكُمهُ حُكُمُ الفَصلِ الأَوَّلِ فِي كُلِّ مَا مَرَّ؛ إِذِ الصَّفقةُ لا تَتِيمُ بَعدُ سَواءٌ كَانَ المَبيعُ واحداً أَو أشياءَ، ولَو قَبَضَ كُلَّهُ فَوَجَدَ بَبَعضِهِ عَيبًا قَدِيمًا أَو حادثًا بَينَ شَرائهِ وقَبضِهِ فَإِنْ كَانَ المَبيعُ واحداً كدارٍ وكرمٍ وأرضٍ وثُوبٍ، أو كيليّا أو وَزنيّا في وِعاء واحدٍ، أو صُبرةٍ واحدٍ حُكماً يُحيَّرُ بَينَ أخذِ كُيهِ ورَدِّ كُلّهِ دُونَ رَدِّ بَعضِهِ فَقَطْ؛ إِذْ فيهِ واحدةُ عَيبٍ هوَ الاشتِراكُ في الأعيان، وإنْ كانَ شَيفِينِ أو أكثرَ بلا اتّحادٍ حُكماً كثِيابٍ وعَبيدٍ، أو كيليّا أو وَزنيّا أو وَزنيّا في أوعيةٍ مُحتيفةٍ فَللْمُشتري الرِّضَا بهِ بكُلِّ ثَمنهِ أو رَدُّ المَعيبِ فَقَطْ، ولا يَردُّ المَعيبِ فَقَطْ، ولا يَردُّ المُعيبَ عَلَى اللهُ اللهُ المُعيبِ عَقَطْ، ولا يَردُدُّ المَعيبَ عَلَم اللهُ اللهُ الصَّفقةُ تَمَّتُ فيصِحُ تَفريقُها، فيردُّ ورُويَةٍ لِيسَ لَهُ رَدُّ بَعضِهِ فَقَطْ وإنْ قَبَضَ الكُلَّ؛ لأَنهُما يَمنعان تَمامُ الصَّفقةُ اللهُ يَردُدُ بلا قَضاء ولا رِضًا ولو قَبضَ ورؤويَةٍ لِيسَ لَهُ رَدُّ بَعضِهِ فَقَطْ وإنْ قَبضَ الكُلَّ؛ لأَنهُما يَمنعان تَمامُ الصَّفقةِ، فهي قَبلَ تَمامِها لا تحتمِلُ (١) التَّفريقَ، وإنَّما قُلنا: إِنَّهُ يَمنعُ تَمامَ الصَّفقةِ لأَنَّهُ يَردُدُّ بلا قَضاء ولا رِضًا ولو قَبضَ تَحتَولُ (١) التَّفريقَ، وإنَّما قُلنا: إِنَّهُ يَمنعُ تَمامَ الصَّفقةِ لأَنَّهُ يَردُدُّ بلا قَضاء ولا رِضًا ولو قَبضَ الكُلُّ سَواءً كانَ المَبيعُ واحداً أو أكثرَ، "حامع المُصُولَين"(١) عَنْ "شَرح الطَّحاويِّ". ثُمَّ ذَكَرَ بَعدَ ذَلكَ مَسائِلَ الاستِحقاق، وقَدْ مَرَّتُ (١).

وَاَلْحَاصِلُ: أَنَّهُ لَوَ وَحَدَ العَيبَ قَبَلَ قَبْضِ شَيء مِنَ المَبيعِ أَو بَعدَ قَبضِ البَعَضِ فَقَـطْ فَلَيسَ لَـهُ رَدُّ المَعيبِ وَحدَهُ بلا رِضَا البائعِ، وكَذا لَو بَعدَ قَبضَ الكُلِّ إِلاَّ إِذا كَانَ مُتعدِّدًا غَيرَ مُتَّحدٍ حُكماً كَثُوبَينِ وطعامٍ في وِعاءَينِ على ما ذَكرنا، بخِلافِ ما لَو كانَ في وِعاءِ واحدٍ فإِنَّهُ بَمَنزَلَةِ المَبيع الواحدِ،

(قُولُهُ: بِلَلِيلِ انفِساخِ العَيبِ) حَقُّهُ: البَيعِ.

<sup>(</sup>١) في "ب": ((لا تحقل))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٢) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٥٩/١ بتصرف.

<sup>(</sup>٣) المقولة [٢٣١٢٢] قوله: ((فلو استُحِقُّ)).

صَفَقَةً واحدةً (وقَبَضَ أحدَهُما، ووَجَدَ) بهِ أو (بالآخرِ عَيبــاً) لـم يَعلَـمْ بـه إلاَّ بعـدَ القَبضِ (أَخَذَهُما أو رَدَّهُما، ولَو قَبَضَهُما رَدَّ المَعيبَ) بَحصَّتِهِ سالِماً (وَحدَهُ)؛ لجَـوازِ التَّفريقِ بَعدَ التَّمام.....

وهذا ظاهِرٌ لَو كَانَ الطَّعَامُ كُلُّهُ باقياً، فلَو باعَ بَعضَهُ أو أكَلَ بَعضَهُ فقَدَّمْنـا(`` في هـذا البـابِ أنَّ المُفتَى بهِ قَولُ "محمَّدٍ": إنَّ لَهُ أنْ يَرُدَّ الباقيَ ويَرجِعَ بنُقصانِ ما أكَلَ لا ما باعَ، ومَرَّ<sup>(`)</sup> بَيانُهُ هُناكَ.

(۲۳۱۵۷) (قولُهُ: صَفَقَةً واحِدةً) مَنصُوبٌ عَلَى أَنَّهُ حالٌ مِنْ فاعلِ ((اشتَرَى))؛ لتَأوُّلِهِ بالْمُشتَقَ، أي: صافِقاً بَمَعنَى عاقِداً، أو على نَزعِ الخافِضِ، أي: بصَفقَةٍ، أي: عَقدٍ، واحتَرزَ بهِ عَمَّا لَـو كـانَ كُلٌّ مِنْهما بعَقدٍ على حِدَةٍ فهوَ مِنْ قِسمٍ ما لَو كانَ المَبيعُ واحِداً، وقَدْ عَلِمتَهُ.

[٢٣١٥٨] (قولُهُ: وقَبَضَ أحدَهُما) وكذا لو لم يَقبضْهما كَما مَرَّ (٢).

¡٢٣١٥٩} (قولُهُ: رَدَّ المَعيب<sup>(٣)</sup>) احتِرازٌ عمَّا فيهِ خِيارٌ شَرطٍ أَو رُؤيَةٍ كَما مَرَ<sup>(4)</sup>.

(٢٣١٦٠ (قولُهُ: لم يَعلَمْ به إلاَّ بعدَ القَبضِ) هذا لا يُناسِبُ إِلاَّ ما إِذا وَجَدَ العَيبَ في المَقبوضِ كَما لا يَخفَى. اهـ "ح"<sup>(٥)</sup>.

قلتُ: بَلْ هُوَ فِي غَايَةِ الْحَفَاء؛ لأنَّ كَلامَ "الشَّارح" يَصدُقُ على ما إِذا قَبَضَ السَّليمَ ولم يَعلَمْ

(قولُهُ: قُلتُ: بَلْ هوَ في غايَةِ الحَفاءِ إلى فيهِ: أَنَّ مُرادَ "الحَلبِيّ" أَنَّ قَولَ "الشَّارِحِ": ((لـم يَعلَمْ بـهِ إلىخ)) قَيدٌ لِما إذا قَبَضَ المَعيبَ، فإنَّهُ هوَ الَّذي يُشتَرَطُ فيهِ لرَدِّهما عَدَمُ العِلمِ بالعَيبِ قَبلَ قَبضِهِ؛ إِذْ لَـو عَلِـمَ بهِ أُوَّلاً ثُمَّ قَبَضَهُ لَزِماهُ بحلافِ ما لَو قَبضَ المَّلْمِمَ، فلَهُ رَدُّهما بلا فَرق بَينَ عِلمهِ بهِ قَبلَهُ أو بَعدَهُ، أَمَّـا الشَّاني فظاهِرٌ، وأمَّا الأَوَّلُ فلِمَا نَقَلَهُ عَنِ "البحر" بقَولهِ: ((لأنَّهُ لَا يُمكِنُ إلزامٌ البَيعِ إلخ)).

<sup>(</sup>١) المقولة [٢٣٠٥٣] قوله: ((وعنهما يُرُدُّ ما بَقِيَ ويَرجعُ بنُقصان ما أكَلَ)).

<sup>(</sup>٢) صد ١٨١ ـ "در".

<sup>(</sup>٣) نقول: حتُّ هذه المقولة التأخير عن المقولة التي تليها وفق سياق المتن والشُّرح، خلافاً لما عليه النسخ.

<sup>(</sup>٤) المقولة [٣٣١٥٦] قوله: ((اشتَرَى عَبدَينِ إلخ)).

<sup>(</sup>٥) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٧٨٧/ب.

(كَما لَو قَبَضَ كَيليّاً أَو وَزنيّاً) أَو زَوجَيْ خُفٍّ ونَحوَهُ كزَوجَيْ ثَورٍ أَلِيفَ أحدُهما الآخَرَ بحَيثُ لا يَعمَلُ بدُونهِ.....

بعيب الآخر إلا بعد قبض المقبوض، ولذا قال في "البحر "(١): ((قَيَّدَ بتراحي ظُهُ ور العَيبِ عَنِ القَبضِ لأَنَّهُ لَو وَحَدَ بأحدِهما عَيباً قَبلَ القَبضِ فإنْ قَبضَ المعيب (٢) مِنْهما لَزِماهُ، أمَّا المَعيب فلوُحُودِ الرِّضَا به، وأمَّا الآخرُ فلأنَّهُ لا عَيبَ به، ولَو قَبضَ السَّليمَ مِنْهما أو كانا معيبينِ وقَبضَ الوَّبضَ السَّليمَ مِنْهما أو كانا معيبينِ وقَبضَ أحدَهما لَهُ رَدُّهما حَميعاً؛ لأنَّهُ لا يُمكِنُ إلزامُ البَيعِ في المقبوضِ دُونَ الآخرِ؛ لِمَا فيه مِنْ تَفريقِ الصَّفقةِ على البائع، ولا يُمكِنُ إسقاطُ حَقَّهِ في غَيرِ المقبوضِ؛ لأنَّهُ له يَرضَ به، كَذا في المُعيطِ"))، فافهم.

[٢٣١٦٦] (قولُهُ: كَمَا لَو قَبَضَ إلَخ) تَشبية بقَولهِ: ((أَخَلَهُما أَو رَدَّهُما))، والأَولى عَدَمُ التَّقييكِ هُنا بالقَبْضِ كَمَا في "المكنز" ((وما وَقَعَ في "الهداية (() هُنا بالقَبْضِ كَمَا في المَكنز الآ) ليَشمَلَ ما قَبلَ القَبضِ، قالَ في "البحر الثنات ((وما وَقَعَ في "الهداية (() مِنْ أَنَّ المُرادَ بَعَدَ القَبضِ فَإِنَّما هوَ لَيُقعَ الفَرْقُ بَينَ القِيميّاتِ والمِثليّاتِ)) اهد. فإنَّ القِيميّاتِ كَعَبدَينِ لَهُ رَدُّ المَعيبِ مِنْهُما بَعِدَ قَبْضِهما بخِلافِ المِثليّاتِ كَطَعامٍ في وعاء، أمَّا قَبلَ القَبضِ فليسسَ لَهُ رَدُّ المَعيبِ في الكُلِّ، لكِنَّ هذا الاعتِذارَ لا يَتَاتَّى في عِبارَةِ "المُصنَّفِ"، حَيثُ أَتَى بكَافِ التَّشبيهِ. لَهُ رَدُّ المَعيبِ في الكُلِّ، لكِنَّ هذا الاعتِذارَ لا يَتَاتَّى في عِبارَةِ "المُصنَّفِ"، حَيثُ أَتَى بكَافِ التَّشبيهِ. (وَولُهُ: ونَحُوهُ) أي: مِنْ كُلِّ شَيئين لا يُنتَفَعُ بأحدِهما بدُون الآخر، ولَهُ أحكمامُ

(قُولُهُ: لَكِنَّ هذا الاعتِذارَ لا يَتأتَّى في عِبارةِ "المُصنَّف"ِ إلخ) لَكِنْ يُفهَمُ مِنهُ حُكمُ ما قَبلَ القَبضِ بالأُولى، فإنَّ الصَّفقةَ تَتِمُّ بهِ، ومَعَ ذَلكَ قالَ: لَبسَ لَـهُ التَّفريـقُ هُنـا؛ لأنَّ الَمبيـعَ كشَـيءٍ واحـدٍ، فقَبلَـهُ كذلك بالأُولى.

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع - باب حيار العيب ٦٨/٦ - ٦٩.

<sup>(</sup>٢) في "ك"و "آ": ((المبيع))، وهو تحريف.

<sup>(</sup>٣) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب البيوع - باب خيار العيب ٢١/٢.

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦٩/٦.

<sup>(</sup>٥) "الهداية": كتاب البيوع - باب حيار العيب ٢٠٠٣.

(ووَجَدَ بَبَعضِهِ عَيباً فإنَّ لَهُ رَدَّ كُلِّهِ أَو أَخْذَهُ) بَعَيبهِ؛ لأَنَّهُ كَشَيء واحدٍ ولو

ذَكَرَها في "البحر"(٢) عَن "المحيط"، فراجعُهُ.

[٢٣١٦٣] (قولُهُ: فإنَّ لَهُ رَدَّ كُلِّهِ أو أَخْذَهُ) أي: دُونَ أحذِ المَعيبِ وَحدَهُ، وهَذا تَصريحٌ بما تَضمَّنُهُ النَّشْبِيهُ، وعَلمتَ أنَّ هذا لَو كانَ كُلُّهُ بافياً، بخلافِ ما لَو باعَ البَعضَ أو أكَلُهُ.

[٢٣١٦٤] (قولُهُ: ولَو في وِعاءَينِ) أي: إِذَا كَانَا مِنْ جِنَسٍ وَاحَدٍ كَتَمَرٍ بَرْنَيُّ أَو صَيْحانيُّ<sup>(٤)</sup>، أو لُبانةٍ، أو حِنطَةٍ صَعيديَّةٍ أو بَحَريَّةٍ، فإنَّهما جنسانِ يَتفاوَتانِ في الثَّمَنِ والعَجينِ، كَـذا حَرَّرَهُ في "فتح القُدير "(°).

[٢٣١٦٥] (قولُهُ: على الأظهرِ) وقِيلَ: إذا كانَ في وِعاءَينِ يَكُـونُ بَمَنزَلَةِ عَبدَين، حتَّى يَرُدُّ الوِعاءَ ٣/٠٠. الذي وَجَدَ فيهِ العَيْبَ وَحدَهُ، "زيلعيّ"(``. وقَدَّمْنا(٧) عَنِ العَلاَّمـةِ "قَاسِمٍ": ((أَنَّ هذا القَولَ أرفَقُ وأقيَسُ)) اهـ، ولِذا مَشَى عَليهِ في "شَرح الطَّحاويِّ" كَمَا عَلمتَهُ آنِفاً<sup>(٨)</sup>.

[٣٣١٦٦] (قُولُهُ: أَو قَبَّلَهَا أَو مَسَّهَا بشَهُوةٍ) قالَ في "البزَّازيَّةِ"<sup>(٩)</sup>: ((قالَ "التَّمرتاشيُّ": قُولُ

94/5

<sup>(</sup>١) "العناية": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦/١٣ (هامش "فتح القدير").

<sup>(</sup>٢) هو "البرهان شرح مواهب الرحمن"، كلاهما للطرابلسي (ت٩٢٢هـ)، وتقدمت ترجمته ٢٤٩/١.

<sup>(</sup>٣) انظر "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦٩/٦.

<sup>(</sup>٤) في "ك" و"آ": ((وصَيْحاني)) بالواو. و((البَرْنيّ)): نوع من أجود التمر، ونقـل "السهيلي" أنه أعجمي، ومعناه حِمْلٌ مبارك، قال: ((بر)) حِمْل و((نيّ)) حيد، وأدخلته العرب في كلامها وتكلمت به. انظر "المصباح المنير": مادة ((برن)). و((الصَّيْحاني)): تمر معروف بالمدينة، ويقال: كان كبش اسمه ((صَّيْحان)) شدَّ بنحلة فنسب إليه وقيل: ((صيحانية)). انظر "المصباح المنير": مادة ((صيح)).

<sup>(</sup>٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ٢/٢٨.

<sup>(</sup>٦) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ١/٤.

<sup>(</sup>٧) المقولة [٢٣٠٥٤] قوله: ((ابنُ كُمال)).

<sup>(</sup>٨) المقولة [٥٦ ٢٣١] قوله: ((اشتَرَى عَبدَينِ إلخ)).

<sup>(</sup>٩) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ٢٠٠٤ (هامش "الفتاوي الهندية").

لم يَرُدَّها مُطلَقاً) ولَو ثَيِّباً خِلافاً لـ"الشَّافعيِّ"(١) و"أحمدَ"(٢)، ولنا: أنَّهُ استَوفَى ماءَها، وهو جُزؤُها،.........

"السَّر خسيِّ" "": التَّقبيلُ بشَهوةٍ يَمنَعُ الرَّدُّ ـ مَحمولٌ على ما بَعدَ العِلم بالعَيبِ))، "شرنبلاليَّة "٤٠٠.

قلتُ: يُحالِفُ هذا الجُملَ ما في "الذَّحيرةِ": ((وإذا وَطِنَها ثُمَّ اطَلَاعَ على عَيبٍ لـم يَرُدَّها ويَرجعُ بالنَّقصان، سَواةٌ كَالَانُ بكراً أو ثَيبًا، إِلاَّ أَنْ يَقْبُلَها البائعُ كَذَلكَ، وكَذَا إذا كانَ قَبُلَها بشَهوةٍ أو لَمَسَها بشَهوةٍ بَعدَ عِلمِهِ بالعَيبِ فهو رِضًا بشَهوةٍ أو لَمَسَها بشَهوةٍ بَعدَ عِلمِهِ بالعَيبِ فهو رِضًا بالعَيبِ، فلا رَدَّ ولا رُجوعَ بنُقصان)) اهـ. وكذا ما في "الخانيَّةِ" (و): ((لُو قَبَضَها فوَطِنَها أو قَبُلَها بشَهوةٍ، ثُمَّ وجَدَ بها عَيبًا لا يَرُدُها، بَلْ يَرجعُ بنُقصانِ العَيبِ إلى إلى إلى يُردِّه قولُهُ الآتي: ((لأنَّهُ استَوفَى ماءَها))؛ لأنَّ دواعيَ الوَطء تَاحُذُ حُكمَهُ في مَواضِعَ كَما في حُرمَةِ المُصاهَرَةِ، فافهمْ.

اِ ۱۳۳۱۲۷ (قولُهُ: ولنا: أنَّهُ استَوفَى ماعَها وهو جُزؤُها) أي: فإذا رَدَّها صارَ كأنَّهُ أمسَكَ بَعضَها، "شَرح المَجمَع". وعَلَّلَ في "شَرح دُرَر البِحارِ"(۱۲۲۱): ((بأنَّ الرَّدَّ بعَيبٍ فَسخُ العَقيدِ مِنْ أصلِهِ، فيكونُ وَطؤُهُ في غَيرِ مَملُوكَةٍ لَهُ، فيكونُ عَيبًا يَمنَعُ الرَّدَّ، وهذا في الثَّيب، فالبِكرُ يَمتنِعُ رَدُّها بالعَيبِ اتِّفاقاً)) اه.

<sup>(</sup>١) انظر "تحفة المحتاج بشرح المنهاج": كتاب البيوع ـ باب الحيار ـ فصل في خيار النقيصة ٣٨٧/٤ (هامش "حواشي التحفة").

 <sup>(</sup>۲) انظر "المغني لابن قدامة"; كتاب البيوع ـ باب المصراة وثبوت الحيار فيها ٥٠١/٥.
 (٣) "المبسوط": كتاب البيوع ـ باب العيوب في البيوع ٩٨/١٣.

<sup>(</sup>٤) "الشرنبلالية": كتاب البيوع - باب خيار العيب ١٩٥/٢ (هامش "الدرر والغرر").

<sup>(</sup>٥) "الخانية": كتباب البيوع ـ بباب الخيبار ـ فصل فيمنا يرجبع بنقصنان العيب ولا يسرد ٢١٢/٢ (هنامش "الفتاوي الهندية").

<sup>(</sup>٦) "غرر الأذكار": كتاب البيع ـ ذكر خيار العيب ق١١٤/ب.

 <sup>(</sup>٧) في هامش "م": ((قولُهُ: وعَلَّلَ في "شَرح دُرَرِ البِحارِ" إلخ)) في هــذا التَعليــقي نَظَر"؛ فــانَّ الـرَّدُّ بــالقيب فَـســخٌ فيمــــ
 يُستَقبَلُ من الأحكام لا في الماضي منها، كما صرَّح به المُحشَّــي فيمـــ كتَبَــهُ علــى الفُـروع آجِـرَ البــابِ عنـــذَ قــول الشَّارح: ((رَدُّ المَبيع بعَيبِ بقَضاءِ فَسخٌ إلخ))، وحينناذٍ فيكونُ الرَّطءُ في المِلْكُ فلا يَكونُ عَبياً اهــ.

باب خيار العيب	 ٥٠٣	 الجزء الرابع عشر

قلتُ: وهَذا التَّعليلُ أَظهَرُ؛ لأنَّهُ يَشمَلُ دَواعيَ الوَطءِ.

ولو الواطِئُ زَوجَها إنْ ثَيِّبًا رَدُّها، وإنْ بكْراً لا، "بحر"(١).

[٣٣١٦٨] (قولُهُ: ولو الواطِيءُ زَوجَها) أي: الزَّوجَ الذي كانَ مِنْ عِندِ البائِع، أمَّا لَو زَوَجَها الْمُشتَري لم يَكُنْ لَهُ رَدُّها وَطِنَها أَوْ لا وإِنْ رَضِيَ بِها البائِع؛ لحُصولِ الزِّيادَةِ المُنفَصِلَةِ وهي المَهرُ، وأنَّها تَمنَعُ السرَّدَّ كَما مَرَّ (٢٣١٣)، كَما لَو وَطِنَها أَجنَبيٌّ بشُبهَةٍ في يَدِ المُشتَري؛ لوُجوبِ العُقْرِ على الواطِئ، بخِلافِ ما لَو زَنَى بِها فلا رَدَّ ويَرجِعُ بالنَّقصانِ، إلاَّ أَنْ يَرضَى بِها البائِعُ كَذلكَ؛ لأَنَّها تَعَيَّبَ بْعَيبِ الزِّني، كَذا في "الذَّخيرةِ".

[٣٣١٦٩] (قولُهُ: إِنْ ثَيِّبًا رَدَّها) أي: إذا لم يَنقُصْهـا الوَطءُ وكـانَ الزَّوجُ وَطِنَهـا عِنـدَ البـائِع أيضاً، أمَّا إذا لم يَكُنْ وَطِنَها إِلاَّ عِندَ المُشتَري لم يَذْكُرهُ "محمَّدٌ" في "الأصـلِ"، واختلَفَ المَشـايخُ فيه، والصَّحيحُ أنَّهُ يَرُدُّها، "ذَخيرة".

(قولُهُ: وهَذَا التَّعليلُ أَظهَرُ؛ لأنَّهُ يَشْمَلُ دَواعيَ الوَطاعِ) فيهِ أَنَّ تَعليلَـهُ بأنَّـه يَكـونُ وَطـؤُهُ في غَـيرِ مَملوكَـةٍ، فيَكونُ عَيبًا يَمنَعُ الرَّدَّ لا يَشْمَلُ الدَّواعيَ، فالتَّعليلُ ما زالَ قاصِراً، وأيضاً فَسـخُ العَقلدِ يَكـونُ بالنَّسـيَةِ لِمَـا يُسـتَقبَلُ لا بالنَّسيَةِ لِمَا مَضَى، تأمَّلْ.

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٧١/٦.

<sup>(</sup>٢) المقولة: [٣٣٠٢] قوله: ((أو زيادةٍ)).

<sup>(</sup>٣) في هامش "م": ((ويَعُولُهُ: وَأَنَّهَا تَمَنُعُ الرَّدَّ كَمَا مرَّ إِلَجَ)) الذي مرَّ لَهُ ـ في النَّبيهِ الذي ذَكَرَهُ في خيارِ الشَّرطِ عِندَ قُولِ المُصنَّفِ: ((ويَعُولُهُ: و(وَيَهُ الرَّدُّ برضا الباتعِ إلاَّ لَعَيبِ أَتُولَدَهُ)) له تَمنَعُ الرَّدُّ، وذَكرَ في خيارِ العَيبِ عَن "البحر" - عِندَ قُولِ الشَّارِحِ: ((ولَهُ الرَّدُّ برضا الباتعِ إلاَّ لَعَيبٍ أَو زيادةٍ)) له أَنَّهَا لا تَمنَعُ الرَّدُ مُطلَقاً، يَعني: قَبلَ القَبضِ أَو بَعندُهُ، وقُولُهُ: ((كما لَو وَطِيَّهَا أُحَبِي إللَّهُ المَّهُ عَلى ما فَهمهِ في عبارةِ منلا مِسكين التي نَقلَها في خيارِ الشَّرطِ، ونَقلنا هناكَ عَنْ شَيجِنا تَحطِيَّتَهُ فيها، ثمَّ قالَ شيخُنا في تَقريرِ همذا المَحلُّ: إِنَّ المُقرَمِنَ الرَّيادةِ المُتولِدةِ وهي تَمنَعُ الرَّدُّ، وضَعَّفَ ما نَقلُهُ المُحشِّي في التَّبيهِ السَّابِي عَنِ "التّبارِحاليَّة" مِنْ عَدِّهُ مِنَ الزَّيادةِ الغَيرِ المُتولِدةِ، وصَحَّحَ ما هُنا بانَّ عباراتِ المَشايخِ مُصرِّحةٌ بأَنَّهُ مِنَ الزَّيادةِ الْمُتولِدةِ، ولمَحَّحَ ما هُنا بانَّ عباراتِ المَشايخِ مُصرِّحةٌ بأَنَّهُ مِنَ الزَّيادةِ الْمُتولِدةِ، وصَحَّحَ ما هُنا بانَّ عباراتِ المَشايخِ مُصرِّحةٌ بأَنَّهُ مِنَ الزَّيادةِ الْمُتولِدةِ، وليَدَلَ حُكمُ المُبدَل اهـ.

## (ورَجَعَ بالنُّقصانِ) لامتِناعِ الرَّدِّ، وفي "المنظومةِ المُحبِّيَّةِ"(١): ((لو شَرَطَ بَكارتُها...

[٣٦١٧] (قولُهُ: ورَجَعَ بالنَّقصان) كَذا في "الدُّرَرِ" (٢)، ومِثلُهُ في "البحرِ" عَنِ "الظَّهيريَّةِ" في عِندَ قُولِ "الكَّنرِ" (٥): ((ومَنِ اشتَرَى ثُوبًا فقطَعَهُ إلى )، وعزاهُ في "الشُّرنبُلاليَّةِ" (١) إلى "البَدائع" (وَطَيُها وَغَيرِها، وَمِثلُهُ أَيضاً ما ذَكرناهُ (٨) آنِفاً عَننِ "الذَّحيرةِ" و"الخانيَّةِ"، وفي "كافي الحاكم ": ((وَطَيُها المُستَرِي ثُمَّ وَجَدَ بِها عَيبًا لا يَردُّها بِهِ، ولكِنْ تُقوَّمُ وبِها العَيبُ وتُقوَّمُ وليسَ بِها عَيبٌ، فإلْ كَنَ العَيبُ يَنقُصُها العُسرِ يَرجعُ بعُشرِ التَّمَنِ)) اهـ مُلَحَّصاً. وقال في "الخُلاصَةِ" ((وفِي "الأصلِ" (١٠): رَجُلُ اشتَرَى جَاريَةً ولم يَبرأ مِنْ عُيوبِها، فوطِقها ثُمَّ وَجَدَ بِها عَيبًا لا يَملِكُ رَدِّها، سَواةً كانَتْ بكراً أو ثَيِّماً، نَقَصَها الوَطهُ أوْ لا، بَخِلافِ الاستِخدامِ، وكذا لَو فَبَها أو لَمسَها بشَهوةٍ، ويَرجعُ بالنَّقُصانِ إلاَّ أَنْ يَقُولَ البائِعُ: أنا أَقْبَلُها)) اهـ.

مَطلَبٌ: "الْأَصلُ" للإِمامِ "محمَّدِ" مِنْ كُتُب "ظاهِرِ الرِّوايَةِ"، و"كافي الحاكمِ" جَمَعَ فيهِ كُتُبَ ظاهِر الرِّوايَةِ

فَهَذَا نَصُّ الْمَذَهَبِ، فَإِنَّ "الأصلَ" للإمامِ "محمَّدٍ" مِنْ كُتُبِ "ظاهرِ الرَّوايَةِ"، و"كافي الحساكمِ" حَمَعَ فيهِ كُتُبَ ظاهرِ الرَّوايَةِ للإمامِ "محمَّدٍ" كَمَا ذَكَرَهُ في "الفَّتحِ" و"البَحرِ" في مَواضِعَ

<sup>(</sup>١) "المنظومة المحبية": فصل من كتاب البيع صده ٢٦٤٤ بتصرف.

<sup>(</sup>٢) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ١٦٦/٢.

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٥٣/٦.

<sup>(</sup>٤) "الظهيرية": كتاب البيوع ـ الفصل الخامس في العيوب ق٢٥٤/أ.

<sup>(</sup>٥) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ١٨/٢.

<sup>(</sup>٦) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ١٦٦/٢ (هامش "الدرر والغرر").

<sup>(</sup>٧) "البدائع": كتاب البيوع ـ فصل: وأمَّا بيان ما يرفع حكم البيع إلخ ٥/٩٨٠.

<sup>(</sup>٨) المقولة [٢٣١٦٦] قوله: ((أو قبُّلها أو مسُّها بشهوةٍ)).

<sup>(</sup>٩) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيوب ق٥٥ ١/أ.

<sup>(</sup>١٠) "الأصل": كتاب البيوع ـ باب العيوب في البيوع كلُّها ١٦٩/٥ ـ ١٧٠.

باب خيار العيب	 ٥٠٥		الجزء الرابع عشر
	 	دَّها،	فيانَتْ تُبِّياً لِم يَرُ

مُتعدِّدَةٍ، وبهِ سَقَطَ ما في "الشُّرنُبلاليَّةِ"<sup>(١)</sup> حَيثُ قالَ: ((وفي "البزَّازيَّةِ"<sup>(١)</sup> ما يُحالِفُهُ، حَيثُ جَوَّزَ الرُّجوعَ بالنَّقْص مَعَ المُسِّ والنَّظَر ومَنَعَهُ مَعَ الوَطء)) اهـ.

قلتُ: وسَقَطَ بهِ أيضاً ما في "البزَّازيَّةِ" أيضاً: ((مِنْ أَنَّ وَطَءَ الثَّيَّبِ يَمنَعُ البرَّدُ والرُّحوعَ بالنَّقصان، وكَذا التَّقبيلُ والمَسُّ بشَهوةٍ قَبلَ العِلمِ بالعَيبِ وبَعدهُ))، وكَذا ما يَـأتي (أَ) قَريباً عَنِ "الخانيَّة"، فافهمْ.

الا۱۷۲۱ (قولُـهُ: فبـانَتْ ثَيْبـاً) أي: بـوَطـءِ المُشتَري، وفي "الخانيَّـةِ" ( أَ مِنْ أَوَّلِ فَصــلِ العُيوبِ: ((ولَوِ اشتَرَى جاريَةً على أنَّها بِكرْ، ثُمَّ قالَ: هيَ ثَيِّبٌ يُريها القاضي النِّساءَ، إِنْ قُلنَ:

(قولُهُ: وفي "الحانلَّةِ" مِنْ أَوَّلِ فَصلِ العُيوبِ: ولَوِ اشتَرَى حاريَةً الِـخ) وفي "مجمَع الفَتـاوَى": ((اشـتَرَى حاريةً على أنَّها بكرِّ وقالَ: لم أحدُها بكراً، وقالَ البائعُ: كمانَتْ بكراً فلْحَبَتْ عُذرتُها عِنـدَكَ فـالقَولُ قَـولُ البائِعِ مع يَمينِهِ باللَّهِ لَقَدْ باعَها وقَبَضَها المُشتَري وهي بِكرٌ )) انتهى. اهـ "سنديّ".

(قولُهُ: ولوِ اشترى حارية على أنها بكرٌ، ثُمَّ قَالَ: هي ثَيُّبٌ إلخ) الذي في "غايَةِ البيان" ـ على ما نقلَهُ "السَّنديُّ ـ: ((اشترَى حارية على أنّها بكرٌ، فقالَ المُشتري: ليست ببكر، وقالَ البائعُ: هي بكرٌ في الحلل فإنَّ القاضي يُريها النساء، فإنْ قَلنَ: هي بكرٌ لَزِمَ المُشتريَ مِنْ غَير يَمين البائع؛ لأنَّ شَهادتَهنَّ أَيْكَت بُوهُ وَهُو أَنَّ الأصل هوَ البَكارَةُ، وإنْ قُلنَ: هي تَثَبّ لم يَئبتْ حَقُ الفسخ للمُشتري بشهادَتِهنَّ لأنها ضعيفة، وحَقُّ الفسخ للمُشتري بشهادَتِهنَّ المُشتري حَقُّ الخُصومة في توحيه اليَمين على البائع، فيَحلِفُ باللَّهِ إنّها بكرّ، فيحلِفُ باللَّهِ إنّها بكرّ، ورشيهادَتِهنَّ بكرّ إنْ كانَ بَعدَ القَبض، وإنْ كانَ قَبلَهُ فيَحلِفُ باللَّهِ إنّها بكرّ، وروي عَن "محمَّدٍ": أنّها تُرَدُّ على البائع بشَهادَتِهنَّ عَير يَمين البائع)) اهـ.

<sup>(</sup>١) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١٦٦/٢ (هامش "الدرر والغرر").

<sup>(</sup>٢) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ١/٤ و (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٣) في المقولة الآتية.

<sup>(</sup>٤) "الخانية": كتاب البيوع ٢/٥٩١ (هامش "الفتاوى الهندية").

بل يَرجعُ بأربَعينَ دِرهَماً نُقصان هَـذا العَيـبِ))، وفي "الحـاوي"(١) و"الْمُلتَقَـطِ"(٢): ((الثُّيُوبَةُ لَيسَتْ بعَيبٍ إلاَّ إِذا شَرَطَ البَكارَةَ، فيَرُدُّها لعَدَمِ المَشروطِ))، (إلاَّ إذا قَبلَهـا البائِعُ)؛ لأنَّ الامتِناعَ لِحَقِّهِ، فإذا رَضِيَ زَالَ الامتِناعُ.........

[٣٣١٧٢] (قولُهُ: بل يَرجعُ بأربَعينَ دِرهَماً) فيه: أنَّ هَذا العَيبَ قَدْ يَنقُصُ القِيمَةَ أَقَلَّ مِنْ هـذا القَدر وقَدْ يَنقُصُها أَكْثَرَ مِنهُ، فما وَحهُ هذا التَّعيين؟! [٣/ق.٦/ب] "ط"(٧).

قلتُ: قَدْ يُحابُ بأنَّ نُقصانَ الثُّيوبَةِ كانَ كَذَلَكَ في زَمانِهمْ.

[٣٣١٧٣] (قولُهُ: النَّيُوبَةُ لَيسَتْ بَعَيبٍ إلخ) لأنَّهُ لَيسَ الغالِبُ عَدَمَها، فصَارَتْ كَمَا لَو شَرَى داَبَةً فَوَجَدَهَا كَبِيرةَ السِّنِّ كَمَا حقَّقناهُ أَوَّلَ البابِ(^^) نَعَمْ لَو شَرَطَ البَكارةَ ولم تُوجَدْ كانَ لَهُ الرَّدُّ؛ لأَنَّهُ مِنْ بابٍ فَواتِ الوَصفِ المَرغوبِ، كَمَا لَو شَرَى العَبدَ على أنَّهُ كاتِبٌ أَو خَبَّازٌ، وهَـذا لَـو وَجَدَهـا ثَيْبًا بغير الوَطء، وإلاَّ فالوَطءُ يَمنَعُ الرَّدُّ ولُو نَزَعَ بلا لُبْثٍ على المَذهَبِ كَمَا عَلِمتَ، فافهمْ.

[٢٣١٧٤] (قولُهُ: إلاَّ إذا قَبِلَها البائِعُ) أي: رَضِيَ أَنْ يَأْخُذَها بَعدَما وَطِئَها الْمُشتَري،

<sup>(</sup>١) "الحاوي القدسي": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق١١/أ.

<sup>(</sup>٢) لم نعثر عليها في نسحة "الملتقط" التي بين أيدينا.

<sup>(</sup>٣) هو \_ والله أعلم ـ أبو القاسم الصفار (ت٣٢٦هـ)، وتقدمت ترجمته ٧/٨٥.

<sup>(</sup>٤) صـ ٣٠٣ \_ "در".

<sup>(</sup>٥) "القنية": كتاب البيوع ـ باب في بيع الشيء على أنه كذا وكان بخلافه ق٥٠ ١/ب.

<sup>(</sup>٦) الرمز في "القنية" لـ"المحيط".

<sup>(</sup>٧) "ط": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ٩/٣ د.

<sup>(</sup>٨) المقولة [٢٢٩٠٩] قوله: ((وشرعاً: ما أفادُه إلخ)).

(ويَعودُ الرَّدُّ بالعَيبِ القَديم) بَعدَ زَوالِ العَيبِ (الحادِثِ)؛ لعَوْدِ المَمنوعِ بزَوالِ المَانعِ، "دُرَر"(')، فيَرُدُّ المَبيعَ مَعَ النَّقصانِ على الرَّاجح، "نهر"<sup>(۲)</sup>.

(ظَهَرَ عَيبٌ بِمَشْرِيِّ) البائِع (الغائِبِ) وأَثْبَتَهُ (عِنـدَ القـاضِي، فَوَضَعَهُ عِنـدَ عَـدْلِ)، فإذا هَلَكَ (هَلَكَ على بائعِهِ)؟.......

وهذا استِثناءٌ مِنْ قَولِهِ: ((ورَجَعَ بالنَّقصان)).

وه۱۳۱۷ (قولُهُ: ويَعودُ الرَّدُّ إلخ) مَحَلُّ هَذهِ الجُملَةِ عِندَ قَولِ "الْمُصنِّ في" سابِقاً<sup>(۱۳)</sup>: ((حَدَثَ عَيبٌ آخَرُ عِندَ الْمُشتَرِي رَجَعَ بنُقُصانِهِ))، "ط"<sup>(١)</sup>.

[٣٣١٧٦] (قولُهُ: لَعَوْدِ المَمنوعِ) أشارَ بِهِ إلى أنَّ الرَّدَّ لم يَسـقُطْ، وإنَّمـا مَنَـعَ مِنـهُ مـانِعٌ؛ إذْ لَـو كانَ ساقطاً لَمَا عادَ، "ط"<sup>(٤)</sup>.

[٢٣١٧٧] (قولُهُ: مَعَ النُّقصانِ) أي: الذي رَجَعَ بِهِ المُشتَري على البائعِ حينَ كانَ الرَّدُّ مَمنوعاً، "ط"(٤).

[٣٣١٧٨] (قولُهُ: على الرَّاحِح) بِناءً على أنَّهُ مِنْ زَوالَ المَانع، وقِيلَ: لا يَرُدُّ؛ لأنَّ الرَّدَّ يَسـقُطُ<sup>دَّ)،</sup> والسَّاقِطُ لا يَعودُ، وقِيلَ: إنْ كانَ بَدَلُ النُّقصانِ قائِماً ثَبَتَ لَهُ الرَّدُّ، وإلاَّ لا، "ط"<sup>(")</sup>.

٢٣١٧٩٦ (قُولُهُ: بِمَشْرِيُّ البائِعِ) الإِضافَةُ على مَعنَى: مِنْ، أي: بِمَشْرِيٌّ مِنهُ.

[۲۳۱۸۰] (قُولُهُ: وأَثْبَتُهُ) أي: الْمُشتَري.

[٣٣١٨١] (قولُهُ: فوَضَعَهُ) أي: القاضي ((عِنـــدَ عَــدل))، أي: عِنــدَ أمـين يَحفَظُـهُ لبائِعِـهِ، وفي "حاشِيَةِ البَحر" لـ"الرَّمليِّ": ((وقَدْ سُئِلتُ عَنْ نَفقَةِ الدَّأَبَّةِ وهيَ عِندَ العَدلِ على مَنْ تَكوثُ؟ 9 ٤/ ٤

<sup>(</sup>١) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢ /١٦٦.

<sup>(</sup>٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٥٧٥/ب.

<sup>(</sup>٣) صد ٤٢٤ ـ وما بعدها "در".

<sup>(</sup>٤) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٩/٣٥.

<sup>(</sup>٥) في "ط": ((سقط)).

<sup>(</sup>٦) "ط": كتاب البيوع - باب حيار العيب ٥٩/٣.

لأنَّ القَضاءَ على الغائِبِ بـلا خَصمٍ يَنفُذُ على الأظهَرِ، "دُرَر"(١). (قُتِلَ) العَبـدُ (المَقبوضُ، أو قُطِعَ بسَبَبٍ) كان (عندَ البائِع).....

فَأَجَبَتُ أَحَدًا مَمَّا فِي "المُذَّحِيرةِ" فِي آحرِ النَّفَقاتِ: أَنَّهُ لا يَفْرِضُ القاضي لها على أَحَدٍ نَفقَةً؛ لأنَّ الدَّابَّةَ لَيسَتْ مِنْ أهلِ الاستِحقاقِ، والمُشتَري هوَ المالِكُ، والمالِكُ يُفتَى عَليهِ دِيانَةً بـأنْ يُنفِقَ عَليهـا، ولا يُحبرُهُ القاضي)).

[٢٣١٨٢] (قولُهُ: يَنفُذُ على الأظهَرِ) أي: لَـو كـانَ القـاضي يَـرَى ذَلـكَ كشَـافِعيٍّ ونَحـوِهِ، بخِلافِ الحَنَفيِّ كَمـا حَرَّرَهُ فِي "البحرِ"(٢) وقَدَّمنـاهُ(٣) فِي كِتـابِ المَفقـودِ، وسـيَأتي(١) تَمامُهُ فِي القَضاء إِنْ شاءَ اللَّهُ تَعالى.

آ۲۳۱۸ (قولُهُ: قُتِلَ العَبدُ المقبوضُ أو قُطِعَ) قَيَدَ بكونهِ مقبوضاً؛ لأنَّهُ لَو قُتِلَ بَعدَ البَيعِ فِي يَدِ البَائِعِ رَجَعَ المُشتَرِي بكُلِّ الثَّمَنِ كَما هوَ ظاهِرٌ، ولَو قُطِعَ عِندَ البَائِعِ ثُمَّ باعَهُ، فماتَ عِندَ المُشتَري بسَبَب القَطعِ قالَ فِي "البحر"(٥): ((يَرجعُ بالنَّقصانِ اتَّفاقاً. وقَيَّدَ بالقَطعِ؛ لأنَّهُ لَـوِ اشتَراهُ مَريضاً فماتَ عِندَ المُشتَري، أو عَبداً زَنَى عِندَ البَائِعِ فَجُلِدَ عَندَ المُشتَري فماتَ رَجَعَ بالنَّقصانِ اتَّفاقاً أيضاً)، وتَمامُهُ فِي "البحر"(٥).

٢٣١٨٤١ (قولُهُ: بسَبَبِ كان عندَ البائِعِ) أي: فَقَطْ، أمَّا لَـو سَرَقَ عِندَهُمـا فَقُطِعَ بالسَّـرِقَيَنِ فعِندَهما يَرجِعُ بنُقصانِ السَّرِقَةِ الأُولى، وعِندَهُ لا يَرُدُّهُ بلا رِضَا البائِعِ للعَيبِ الحادِثِ وهوَ السَّرِقَةُ

<sup>(</sup>قولُهُ: رَجَعَ بالنَّقصانِ إلخ) لأنَّ المَريـضَ والمَقطوعُ عِنـدَ البـائِع إِنَّمـا ماتــا بزيــادَةِ الآلامِ وتَرادُفِهــا عِنــدَ المُشتَري وهيَ لم تُوجَدْ عندَ البائِع، وَزِنَى العَبدِ يُوجِبُ الحَدَّ، والمَوتُ غَيرُهُ.

<sup>(</sup>١) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ١٦٦/٢.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ٣/٧.

<sup>(</sup>٣) المقولة [٢٠٨٨٤] قوله: ((يعني لو القاضي محتَهداً)).

<sup>(</sup>٤) المقولة [٢٦٣٩٢] قوله: ((ولو قضَى على غائب إلخ)).

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع - باب خيار العيب ٧٢/٦.

كَقَتَلٍ أَو رِدَّةٍ (رَدَّ الْمَقطوع)، أَو أَمسَكَهُ<sup>(١)</sup> ورَجَعَ بنِصفِ ثَمَنِهِ، "مجمَع" (وأخَذَ ثَمنَهُما) أي: ثَمَنَ الْمَقطوعِ والْمَقتولِ، ولَو تَداوَلَتْهُ الأيدي، فقُطِعَ عِندَ الأخيرِ أَو قُتِلَ رَجَعَ الباعَةُ بَعضُهم على بَعضِ وإِنْ عَلِموا بذَلِكَ؛......

الثَّانيةُ، فإنْ رَضِيَهُ رَدَّهُ الْمُشتَرِي ورَجَعَ بثَلاثَةِ أرباعِ الثَّمَنِ، وإلاَّ أمسَكَهُ ورَجَعَ برُبُعِهِ؛ لأنَّ اليَـدَ مِنَ الآدَميِّ نِصفُهُ وقَدْ تَلِفَتْ بالسَّـرِقَتَينِ، فيَتـوزَّعُ نِصـفُ الثَّمَـنِ بَينَهما، فيسـقُطُ مـا أصـابَ المُشـتَرِيَ ويَرجعُ بالباقي، وتَمامُهُ في "الفتح"<sup>(٢)</sup>. وقَدَّمَ "الشَّارحُ"<sup>(٣)</sup> هَذِهِ المَسأَلَةَ عَن "العَينيِّ" أوَّلَ البابِ.

ُ ٢٣١٨٥ (قُولُهُ: كَقَتْـلِ أُو رِدَّةٍ) أي: كَمَـا لَـو قَتْـلَ العَبـدُ رَجُـلاً عَمـداً أَو ارتَـدَّ، والأَولى أَنْ يَقُولَ: كَقَتْلِ وَسَرِقَةٍ؛ لَيَكُونَ بَياناً لَسَبَبِ القَتْلِ والقَطع.

ا٣٣١٨٦ (قولُهُ: رَدَّ الْمَقطوعَ وأَحَذَ تَمنَهُما) قالَ في "الْمَسـوطِ" (أَ: ((فـإِنْ مـاتَ مِـنْ ذَلكَ القَطع قَبلَ أَنْ يَرُدَّهُ لم يَرجعْ إلاَّ بنصفِ الشَّمَنِ))، "فتح" (٥٠).

ر٣٣١٨٧ (قولُهُ: أو أمسَكُهُ) الأُولى تَأخيرُهُ عَنْ قَولِهِ: ((وأخَذَ ثَمنَهُما))، بــاَكْ يَقــولَ: ولَـهُ أنْ يُمسِكَ المَقطوعَ ويَرجعَ بنِصفِ ثَمَنِهِ، "ط"(١).

اِ ٣٣١٨٨] (قُولُهُ: "مجمَع") عِبارتُهُ: ((ولُو وَجَدَ العَبدَ مُباحَ الـــَّمْ فَقُتِـلَ عِنـدَهُ فَلَـهُ كُـلُّ الثَّمَـنِ، ولُو قُطِعَ بسَرَقَةٍ فَهُوَ مُحَيَّرٌ: إِنْ شَاءَ رَدَّ واستَرَدَّ، أَو أَمسَكَ واستَرَدَّ النَّصف، وقالا: يَرجِعُ بالنَّقصانِ فيهما))، ولا يَحفَى أنَّها أحسَنُ مِنْ عِبارةِ "المُصنَّفِ".

[٢٣١٨٩] (قُولُهُ: رَجَعَ الباعَةُ بَعضُهم على بَعضٍ) أي: بكُلِّ الثَّمَنِ كما في الاستِحقاقِ عِندَ

<sup>(</sup>١) في "و" ((أمسكها))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٢) انظر "الفتح": كتاب البيوع - باب حيار العيب ٣٧/٦.

<sup>(</sup>٣) صد ٣٩٩ دوما بعدها "در".

<sup>(</sup>٤) "المبسوط": كتاب البيوع ـ باب العيوب في البيوع ١١٧/١٣.

<sup>(</sup>٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢/٣٥.

<sup>(</sup>٦) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٥٩/٣.

### لكَونِهِ كالاستِحقاق لا كالعَيبِ خِلافاً لَهُما. (وَصَحَّ البَيعُ بشَرطِ البَراءَةِ مِنْ كُلِّ عَيبٍ..

الموريو الأواليون والمحالين ورد الهلك الرطبع البيع بسرعو البراءو بن على عيدوا

"أبي حنيفة"؛ لأنَّه أجراهُ مُجرَى الاستِحقاق، وهذا إن اختارَ الرَّدَّ، فإنْ أمسَكَهُ يَرجِعُ بنِصفِ النَّمَنِ، فيرجِعُ بَعضُهم على بَعضِ بنِصفِ النَّمَنِ، وعَنِلَهُما: يَرجعُ الأخيرُ بالنَّقصانِ على بائِعِهِ، ولا يَرجعُ بائِعُهُ على بائِعِهِ؛ لأَنَّهُ بَمَنزِلَةِ العَيبِ، أمَّا رُجوعُ الأخيرِ فلأَنَّهُ لَمَّا لَم يَبِعْهُ لَم يَصِرْ حابِساً للمَبيعِ فلا مأنِعَ مِن الرُّجوع، وأمَّا بائِعُهُ فلا يَرجعُ؛ لأَنَّهُ بالبَيعِ صارَ حابِساً لَهُ مَعَ إمكان الرَّدِّ، وقَدْ عَلِمتَ أَنَّ يَبعَ المُشتري للمَعيبِ حَبسٌ للمَبيع سَواءٌ عَلِمَ أَوْ لا، فلا إلى الرَّدُ، المَّدِي الرَّدُ بَعَدَ ذَلك، "فتح"(١).

(٣٣١٩٠) (قولُهُ: لكَونِهِ كالاستِحقاق) والعِلمُ بالاستِحقاق لا يَمنَعُ الرُّجوعَ، "بحر" (٢٠).

### مَطَلَبٌ فِي البَيعِ بشَرطِ البَراءَةِ مِنْ كُلِّ عَيبٍ

(٣٣١٩١) (قولُهُ: وصَحَّ البَيعُ بشَرطِ البَراءَةِ مِنْ كُلِّ عَيبٍ) بأنْ قالَ: بِعَنْثَ هَذَا العَبدَ على أَنّـي بَرِيء مِنْ كُلِّ عَيبٍ، ووَقَعَ فِي "العَينيِّ" أَلفظُ: ((فيهِ))، وهوَ سَهوٌ لِما يَأْتِي<sup>(٤)</sup>، "نهر" (°).

### مَطلَبٌ: باعَهُ على أنَّهُ كُومُ تُرابٍ أو حَرَّاقٌ على الزِّنادِ أو حاضِرٌ حَلالٌ

قلتُ: ولا خُصوصيَّة لَهذا اللَّفظِ، بَنْ مِثلُهُ كُلُّ ما يُؤدِّي مَعناهُ، ومِنهُ ما تُعورِفَ في زَمانِنا فيما إذا باع داراً مثلاً فيقولُ: بِعتُكَ هذه الدَّارَ على أنَّها كَومُ تُرابٍ، وفي يَيعِ الدَّابَّةِ يَقُولُ: مُكَسَّرةٌ مُحطَّمةٌ، وفي نَحوِ النَّوبِ يَقولُ<sup>(7)</sup>: حَرَّاقٌ على الزِّنادِ، ويُريدونَ بنَلكَ أنَّهُ مُشتَمِلٌ على جَميعِ العُيوبِ، فإذا رَضِيَهُ المُشتَري لا خِيارَ لَهُ؛ لأنَّهُ قَبِلهُ بكُلِّ عَيبٍ يَظهَرُ فيهِ، وكذلكَ قُولُهم: بعتُهُ على أنَّهُ حاضِرٌ حَلالٌ، ويُرادُ يَيعُ هذا الحاضِرِ بما فيه مِنْ أيِّ عَيبٍ كانَ سِوى عَيبِ الاستِحقاقِ، أي: لَو ظَهرَ غَيرَ حَلالٍ، أي: مَسروقاً أو مَعصوباً يَرجعُ عَليهِ المُشتَري، فهذا كُلُّهُ

<sup>(</sup>١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣٨/٦.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع - باب خيار العيب ٧٢/٦ نقلاً عن "الهداية".

<sup>(</sup>٣) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ٢١/٢.

<sup>(</sup>٤) حيث إنّ زيادةَ ((فيه)) لا تُدخِلُ العيبَ الحادثَ إجماعًا كما سيأتي في المقولة [٣٣١٩٧].

<sup>(</sup>٥) "النهر": كتاب البيع ـ باب حيار العيب ق٣٧٩/ب.

<sup>(</sup>٦) في "آ": ((أن يقول)).

وإنْ لم يُسَمِّ) خِلافاً لـ "الشَّافعيِّ"؛ لأنَّ البَراءَةَ عَنِ الحُقوقِ المَحهولَةِ لا تَصِحُّ عِنــدَهُ، وتَصِحُّ عِندَنا؛ لعَدَمِ إفضائِهِ إلى المُنازَعَةِ، (ويَدخُلُ فيهِ المَوجَودُ والحادِثُ) بَعدَ العَقــدِ (قَبلَ القَبض، فلا يَرُدُّ<sup>(١)</sup> بعَيبٍ)، وخَصَّةُ "مالكَ" و"محمَّدٌ".....

يَمعنَى البَراءَةِ مِنْ كُلِّ عَيبٍ، ونَظيرُهُ ما في "البحرِ" ((نَه قَبِلَ الشَّوبَ بعُيوبِهِ يَبرأُ مِنَ الخُروق، وتَدخُلُ الرُّقَعُ والرَّفُو)) اهـ، أي: لَو كَانَ فيهِ حَرقٌ لا يَردُهُ، وكَذَا لَو وَجدَهُ مَرقوعاً أو مرفُواً، وهُو مِنْ: رَفُوتُ الثَّوبَ رَفُواً، مِنْ بـابِ قَتَلَ، أي: أصلَحتُهُ، ثُمَّ رأيتُ بَعضَ المُحشِّين (" ذَكَرَ: ((أَنَّ العَلاَّمةَ "إِبراهيمَ البيريُّ " سُبُلَ عَمَّنْ بـاعَ أَمَةً وقالَ: أبيعُكَ الحاضِرَ المَنظورَ، يُريدُ بذَلكَ جَميعَ العَموبِ، فأجابَ: لَيسَ للمُشتري رَدُّ الأَمَةِ التي أَبرَأَهُ عَنْ جَميع عُيوبها)) اهـ مُلحَصاً.

[٢٣١٩٢] (قولُهُ: وإنْ لم يُسَمِّ) أي: لم يَذكُر أسماءَ العُيوب.

[٢٣١٩٣] (قولُهُ: خِلافاً لـ "الشَّافعيِّ" أَنَّ عَيثُ قالَ: لا يَصِعُّ إلاَّ أَنْ يَعُدَّ العُيوبَ؛ لأَنَّ في الإبراء مَعنى التَّمليكِ، وتَمليكُ المَحهول لا يَصِحُّ، "زيلعيّ" (٥).

ُ (٢٣١٩٤) (قولُهُ: لَعَدَمِ إِفضائِهِ إِلَى المُنازَعَةِ) الأَولى: لَعَدَمِ إِفضائِها؛ لأَنَّ الضَّميرَ للبَراءَةِ، قالَ في "الفتحِ" ((ولَنا: أَنَّ الإِبراءَ إِسقاطٌ، حتَّى يَتِمُّ بلا قَبولَ، كَما لَو طَلَّقَ نِسوتَهُ أَو اُعَتَـقَ عَبيدَهُ ولا يَدري كَمْ هُمْ ولا أَعيانَهم، والإسقاطُ لا تُبطِلُهُ جَهالَّةُ السَّاقِطِ؛ لأَنَّها لا تُفضِي إلى المُنازَعَة)، وتَمامُهُ فيه.

[٢٣١٩٥] (قولُهُ: فلا يَرُدُّ بعَيبٍ) أي: مَوجودٍ أو حادثٍ.

<sup>(</sup>١) في "و": ((فلا يرده)).

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٧٣/٦.

 <sup>(</sup>٣) هو العلامةُ جمالُ الدَّين محمدُ بنُ محمد الأنصاريُّ في "حاشيته" على "الدُّرُّ المختار" كما صرَّح بذلك العلامة أحمــدُ
 أبو الحير الميْرْداد في "نشر النَّوْر والزَّمْر". وقال: كما علمــتُ ذلـك بالتبع. انظر كتـاب "محمـد عـابد السندي" للدكتور سائد بكداش صـــ٧٨٣ـــ.

<sup>(</sup>٤) انظر "تحفة المحتاج بشرح المنهاج": كتاب البيوع ــ باب الخيار ــ فصل في خيار النقيصة ٣٦١/٤ (هـامش "حواشي التحفة")، و"فهاية المحتاج": كتاب البيوع ــ باب الخيار ـ فصل في خيار النقيصة ٣٦/٤.

<sup>(</sup>٥) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع .. باب حيار العيب ٤٢/٤ بتصرف.

<sup>(</sup>٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢٩/٦.

بالموجودِ كَقُولِهِ: مِن كُلِّ عَيبٍ بِهِ، ولو قالَ: مَّمَّا يَحدُثُ صَحَّ عِندَ "الثَّاني"، وفَسَــدَ عِندَ "الثَّالثِ"، "نهر"(١). (أبرَأَهُ مِنْ كُلِّ داءِ فهُوَ على) المَرَضِ،............

, ,

[٣٣١٩٦] (قولُهُ: بالمُوجودِ) لأنَّ السَراءَةَ تَتناوَلُ الشَّابِتَ، وهـوَ المَوجودُ وَقـتَ العَقـادِ فَقَطْ، ولهما أنَّ المُلاحَظَ هوَ المَعنَى، والغرَضُ مِنْ هذا الشَّرطِ إِلزامُ العَقدِ بإسقاطِ المُشتري حَقَّهُ عَنْ وَصفِ السَّلامَةِ ليَلزَمَ على كُلِّ (١٠ حال، ولا يُطالِبَ البائِعَ بحال، وذلكُ بالبَراءَةِ عَنْ كُلِّ عَيبٍ يُوجِبُ للمُشتَري الرَّدَّ، والحادِثُ بَعدَ العَقدِ كَذلك، فاقتضَى الغَرَضُ المَعلومُ دُخولُهُ، "فتح" (١٠).

[٢٣١٩٧] (قُولُهُ: كَقُولِهِ: مِن كُلِّ عَيبٍ بِهِ) فإنَّهُ لا يَدخُلُ فيهِ الحادِثُ إِجماعاً، "بحر"(١).

[٣٣١٩٨] (قولُهُ: ولو قالَ: مَمَّا يَحدُثُ) أي: باعَ بشَرطِ البَراءَةِ مِنْ كُلِّ عَيبٍ وما يَحدُثُ بَعدَ البَيع قَبلَ القَبض، "فتح"<sup>(٥)</sup>.

(٢٣١٩٩) (قُولُهُ: صَعَّ عِندَ "الثَّاني" إلخ) هَذا على رِوايَةِ "المَبسوطِ"(١)، أمَّا على رِوايَةِ "المَبسوطِ" أنَّهُ لَو أَبرَأَهُ عَنْ رِوايَةِ "شَرح الطَّحاويُّ" فلا يَصِعُّ بالإجماع، وأُورِدَ على الثَّانيةِ أنَّـهُ لَو أَبرَأَهُ عَنْ كُلِّ عَيبٍ يَدخُلُ الحادِثُ عِندَ "أَبي يوسفَ" بلا تَنصيصٍ، فكَيف يُبطِلُهُ مَعَ التَّنصيصِ؟!

(قولُهُ: أي: باعَ بشَرطِ البَراءَةِ مِنْ كُلِّ عَيبِ إلخ) كَذلكَ الحُكمُ لَوِ اقتَصَرَ على قَولِهِ: ((مَّمَا يَحدُثُ))، وما ذَكرَهُ عَنِ "النَّهرِ" مُوافِقٌ لِمَا ذَكرَهُ "الرَّيلعيُّ" حَيثُ قالَ: ((باعَهُ بشَرطِ البَراءَةِ مِنْ كُلِّ عَيبٍ يَحدُثُ بهِ بَعدَ البَيعِ قَبلَ القَبضِ لا يَصِحُّ عِندَ "محمَّدٍ"، ويَصِحُّ عِندَ "أبي يوسف" إلخ)).

<sup>(</sup>١) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٩/ب بتصرف.

<sup>(</sup>٢) ((كل)) ليست في "الأصل".

<sup>(</sup>٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢٠/٦ بتصرف.

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع - باب خيار العيب ٢/٢٧.

<sup>(</sup>٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ٦/٠٤.

<sup>(</sup>٦) "المبسوط": كتاب البيوع ـ باب العيوب في البيوع ٩٤/١٣.

وقِيلَ: على (ما في الباطِنِ)،.......

وأُحيب ، عَنع الإجماع؛ لِمَا عَلِمت مِنْ رواية "المَبسوط"، ولَينْ سُلَّمَ فالفَرقُ أَنَّ الحادِثَ يَدَحُلُ تَبَعاً؛ لَتَقريرِ غَرَضِهما، وكَمَّ مِنْ شَيء لا يَثْبَتُ مقصوداً ويَثبُتُ تَبَعاً، أفادَهُ فِي "الفَتحِ" (أ. ونَقَلَ "ط" (") عَنِ "الحَمَويُ" (") عَنْ "شرح المُحمَعِ"؛ ((أنَّ الأصَحَّ وبِهِ قَطَعَ الأكثرونَ - أَنَّهُ فاسِدٌ)) اهد. فهذا تصحيح لرواية "شرح الطَّحاويُ"، فلعَّهُ فِي شَرح آخَر، ففي اللّه في شرح آخَر، ففي البحر "(") عَنِ "البَدائع" ((أنَّ النَيعَ بهذا الشَّرطِ فاسِدٌ عِندَنا؛ لأنَّ الإبراءَ لا يَحتَمِلُ الإضافَةَ [لأَنه] (") وإنْ كانَ إسقاطاً ففيه مَعنى التَّمليكِ، ولهذا لا يَقبَلُ (") الرَّدَّ ، فلا يَحتَمِلُ الإضافَةَ وَلَّ كَالتَعليق، فكانَ شَرطاً فاسِدًا فافسَدَ البَيعَ) اهد. وظاهِرُ قُولِهِ: ((عِندَنا)) أَنَّهُ قُولُ عُلَمائِنا الثَّلاثِ مُوافِقاً لِمَا فِي "شرح الطَّحاويُّ"، فقُولُ "النَّهرِ" (") .: ((إنَّهُ مَنِيٌ على قُولِ "مُعَمَّ ")) - غَيرُ ظاهرٍ. مُوافِقاً لِمَا فِي "شرح الطَّحاويُّ"، فقُولُ "النَّهرِ" (") .: ((إنَّهُ مَنيٌ على قُولِ "مُعَمِّ")) - غَيرُ ظاهرٍ. مُوافِقاً لِمَا فِي "شرح الطَّحاويُّ"، فقُولُ "النَّهولِ) مِنْ طِحالِ أَو فَسادِ حَيضٍ، "منح" (").

(قولُهُ: وأُجيبَ بمَنعِ الإِجماعِ إلخ) فيهِ تَأمُّلٌ، وذَلكَ أنَّ المُعتَرِضَ إنَّما بَنَى كَلامَهُ على رِوايَةِ الإجمـاعِ، فلا يَصِيعُّ أنْ يُجابَ بمَنعِهِ بناءً على الرَّوايَةِ الأُحرَى.

(قُولُهُ: ولهذا لا يَقَبَلُ الرَّمَّ إلخ) لَعلَّ المُناسِبَ حَذفُ ((لا)) كَما هوَ ظاهِرٌ، وعِبارةُ "البَحــرِ" كَمــا ذكرَهُ "المُحشَّى".

<sup>(</sup>١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب حيار العبب ٢٠٠٦.

<sup>(</sup>٢) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢٠/٣.

<sup>(</sup>٣) **نقول**: نقله "ط" عن "الحموي" عن "شزح المجمع" بواسطة أبي السعود، والمسألة في "فتح المعين": كتــاب البيـوع ـــ باب خيار العيب ٧/٦٥/.

<sup>(</sup>٤) أي: "شرح ابن ملك" على "مجمع البحرين" لابن الساعاتيّ.

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشرط ٧٢/٦.

<sup>(</sup>٦) "البدائع": كتاب البيوع ـ فصل: وأمّا حكمُ البيع إلخ ٧٧٧/٥ بتصرف.

<sup>(</sup>٧) ما بين منكسرين من "البدائع".

<sup>(</sup>٨) عبارة "البدائع": ((ولهذا لا يحتمل الارتداد بالردّ)).

<sup>(</sup>٩) في هامش "م": ((قولُهُ: ولهذا لا يَقبَلُ الرَّدِّ)) لَعلَّ الصَّوابَ إسقاطُ ((لا)) كما لا يَحفَى، تأمَّلْ. وانظر "التقريرات".

<sup>(</sup>١٠) "النهر": كتاب البيع . باب خيار العيب ق٩٧٩/ب.

<sup>(</sup>١١) "المنح": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ٢/ق١٦/ب.

واعتَمَدَهُ "المُصنّفُ" تَبَعاً لـ "الاختِيارِ" () و"الجَوهرَةِ" ()؛ لأنَّهُ المَعروفُ في العادَةِ (وصا سِواهُ) في العُرفِ (مَرَضٌ)، ولو أبرأَهُ مِنْ كُلِّ غائِلَةٍ فهي السَّرِقَةُ والإِباقُ والزِّنَا. (اشتَرَى عَبداً فقالَ لِمَنْ ساوَمَهُ إِيَّاهُ: اشتَرِهِ فلا عَيبَ بهِ، فلم يَتَّفِقْ بَينَهُما البَيعُ، فوَجَدَ) مُشتريه (بهِ عَيباً) فلَهُ (رَدُّهُ على بائِعِهِ) بشَرطِهِ، (ولا يَمنَعُهُ) مِنَ الرَّدِّ عَليهِ (إِقرارُهُ (٦) السَّابِقُ) بعَدَمِ العَيبِ؛

[٣٣٢٠١] (قُولُهُ: واعَتَمَدَهُ "الْمُصنَّفُ") حَيثُ قالَ<sup>(٤)</sup>: ((وهَذا ما عَوَّلْنا عَلِيهِ فِي "المُحتصَرِ"<sup>(°)</sup> اعتِماداً على ما هـوَ مَعروف في العادَةِ، وإلاَّ فالمُشهورُ مِنَ المَذهَبِ الأُوَّلُ، وإِنَّما قَيَّدُنا بالعادَةِ؛ لأنَّ الدَّاءَ فِي اللُّغَةِ هوَ المَرضُ سَواءٌ كانَ بالجَوفِ أو بغيرهِ)) اهـ.

قلتُ: لكِنَّ عُرفَنا الآنَ مُوافِقٌ لِلُّغةِ (١٠).

٢٣٣٠،٦ (قولُهُ: فهي السَّرِقَةُ والإباقُ والزِّنَا) هكَذا رُوِيَ عَنْ ١٣/٤٠،١-١ "أبي يوسف"، "فتح" (في "المِصباح" ((غائِلَةُ العَبدِ: فُجُورُهُ وإباقُهُ ونَحوُ ذَلكَ)).

¡٣٣٢٠٣] (قولُهُ: بَشَرَطِهِ) أي: بالبَّيْنَةِ أو بإقرارِ البائِعِ أو نُكولِـهِ. اهـ "ح"(١). ومِنْ شُرُوطِ الرَّدِّ أَنْ لا يَزِيدَ زِيادَةً مانِعةً مِنَ الرَّدِّ، ولا يُوجَدَّ ما هوَ دَليلُ الرِّضَا بالعَيبِ ثَمَّـا مَرَّ (١)، ولا بَرِئَ البَائِعُ مِنْ عُيوبِهِ. البَائِعُ مِنْ عُيوبِهِ.

<sup>(</sup>١) "الاختيار": كتاب البيوع ـ باب الخيارات ـ فصل في أنَّ مطلق البيع يقتضى سلامة المبيع ٢١/٢.

<sup>(</sup>٢) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ٢٤٣/١.

<sup>(</sup>٣) في "ط": ((إقرار)).

<sup>(</sup>٤) "المنح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢/ق٣١/ب.

 <sup>(</sup>٥) أي: "تنوير الأبصار".

<sup>(</sup>٦) في "آ": ((اللغة))، وفي "م": ((في اللغة)).

<sup>(</sup>V) "الفتح": كتاب البيوع - باب خيار العيب ١٠/٦.

<sup>(</sup>A) "المصباح المنير": مادة ((غول)).

<sup>(</sup>٩) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٨٨٨/أ.

<sup>(</sup>۱۰) صد ۱۸۲ در".

لأنَّهُ مَحازٌ عن التَّرويجِ (ولَو عَيَّنَهُ) أي: العَيبَ، فقالَ: لا عَوَرَ بهِ أَو لا شَلَلَ (لا) يَرُدُّهُ؛ لإحاطَةِ العِلمِ بهِ، إِلاَّ أَنْ لا يَحدُثَ مِثنَهُ كَ: لا إصبَعَ بهِ زائِدةً ثُمَّ وَحدَها، فلَهُ رَدُّهُ؛ للتَّيقُّنِ بكَذِبهِ. (قَالَ) لآخَرَ: (عَبدي) هَذا (آبِقٌ فاشتَرِهِ مِنِّي، فاشتَراهُ وباعَ) مِنْ آخَرَ (فَرَحَدَهُ) المُشتَري (التَّاني آبِقاً لا يَرُدُّهُ بما سَبَقَ مِنْ إقرارِ البائِع) الأوَّلِ (ما لم يُبَرهِنْ أَنَّنهُ أَبقَ عندَهُ)؛ لأنَّ إقرارَ البائِع الأوَّلِ ليَسَ بحُجَّةٍ على البائِع النَّاني الموجودِ مِنهُ السُّكوتُ.

٢٣٣٠٠٤٦ (قولُهُ: لأنَّهُ مَحازٌ عن التَّرويج) رَواجُ المَتاعِ: نَفاقُهُ، أي: أَنَّهُ أَرادَ رَواجَهُ وَنَفاقَهُ عِندَ المُشتَري، قالَ في "المِنحِ" (( فَظُهُورِ أَنَّهُ لا يَحلُو عَنْ عَيبٍ ما، فَيَتَقَّنَ القاضي بأنَّ ظاهِرَهُ غَيرُ مُرادٍ لَهُ ) اهـ. وفي "الشُّرنبُلاليَّةِ" عن "المحيطِ" ( ( وهذا كمَنْ قالَ لجاريتِهِ: يا زانيةُ، يا مَحنونَةُ، فَلَيسَ بإقرارِ بالعَيبِ، ولكِنَّهُ للشَّتيمَةِ، حتَّى قِيلَ: لَو قالَ ذَلكَ في النُّوبِ \_ أي: قالَ لآخَرَ: اشتَرِهِ فلا عَيبَ بهِ \_ يَكُونُ إقراراً بنَفي الغيب؛ لأنَّ عُيوبَ النُّوبِ ظاهِرةٌ )) اهـ.

ره ١٣٣٠ (قُولُهُ: عَبدي هَذا آبِقٌ) أفادَ باسمِ الإشارةِ أَنَّ العَبدَ حاضِرٌ، وأَنَّ قَولَهُ: ((آبِقٌ)) بَمَعنَى الماضي، وهذا بخِلاف ما إذا قالَ: بِعتُكَ على أَنَّهُ آبِقٌ، أو على أنِّي بَريءٌ مِنْ إباقِهِ، وقَبِلَهُ (المُشتري الأُوَّلُ، فإنَّ الثَّالِيَ يَرُدُّهُ عَليهِ كَما سنُوضِحُهُ (٥) عَبدَ قَولِهِ: ((باعَ عَبداً إلخ)).

إلاَّ بَتَكُرُّرهِ. إلاَّ بَتَكُرُّرهِ.

[٢٣٢٠٧] (قولُهُ: لا يَرُدُّهُ) أي: على البائِع الثَّاني.

١٢٣٢٠٨١ (قُولُهُ: أَنَّهُ أَبْقَ عندَهُ) أي: عندَ البائِع الأوَّل الْمُقِرِّ.

إ٢٣٢٠٩ (قولُهُ: المَوجودِ مِنهُ السُّكوتُ) يَعني: والسُّكوتُ لَيسَ تَصديقاً مِنهُ لبائِعِهِ فيما أَقَرَّ بهِ،

<sup>(</sup>١) "المنح": كتاب البيوع - باب خيار العيب ٢/ق١٦/ب.

<sup>(</sup>٢) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ١٦٧/٢ (هامش "الدرر والغرر").

<sup>(</sup>٣) لم نعثر عليها في مظانها من "المحيط البرهاني".

<sup>(</sup>٤) في "آ": ((وقبلُ)).

<sup>(</sup>٥) المقولة [٣٣٢١٧] قوله: ((فله الرَّدُّ إلخ)).

(اشتَرَى جاريَةً لَها لَبَنّ، فأرضَعَتْ صَبَيًا لَهُ، ثُمَّ وَجَدَ بِها عَيبًا كَانَ لَـهُ أَنْ يَرُدُّها) لأنّهُ استِحدامٌ، بخِلافِ الشَّاةِ الْمُصَرَّاةِ، فلا يَرُدُّها مَعَ لَبَنِها أو صاعِ تَمر (١)، بَلْ يَرجعُ بالنَّقصانِ على الْمُحتارِ، "شروح مجمّع"، وحَرَّرناهُ فيما عَلَّقناهُ على "المَّنارِ" (٢).....

فأمًّا إِذا قالَ البائعُ الثَّاني: وَجَدْتُهُ آبِقاً الآنَ صارَ مُصدِّقاً للبائِعِ فِي إِقرارِهِ بكَونِسهِ آبِقاً، "شُرنُهلاليَّة"(٣).

ا ٢٣٢١٠ (قولُهُ: اشترَى حاريَةً الله) قال في "شَسرح الوَهْبانيَّةِ" وفي "البزَّاريَّةِ" (\*): ((اشترَى مُرضِعاً، ثُمَّ اطَلَعَ بِها على عَيبٍ، ثُمَّ أَمَرَها بالإرضاع لَهُ الرَّدُّ؛ لأَنَّهُ استِحدامٌ، ولَو حَلَبَ اللَّبَنَ فَأَكلَهُ أو باعَهُ لا يَرُدُّ؛ لأَنَّ اللَّبَنَ جُزءٌ مِنْها، فاستِيفاؤُهُ دَليلُ الرِّضَا، وفي الفَتوى: الحَنْبُ بلا أكلِ أو بَيع لا يَكونُ رضًا، وحَلْبُ لَبَن الشَّاةِ رضًا شُربَ أَمْ لا)).

َ ٢٣٣٦١) (قُولُـهُ: لأنَّـهُ استِخدامٌ) والاستِخدامُ لا يَكُـونُ رِضًا، "خانيَّـة"(``، أي: في المَـرَّةِ الأُولى، ويَكُونُ رِضًا في الثَّانيةِ كَما يَأْتَي<sup>(٧)</sup> قَريبًا، ومُقتَضاهُ: أنَّـهُ لَـو أمرَهـا بِـهِ ثانيـاً كـانَ رِضًـا، لا لَو أرضَعَتُهُ مَرَّاتٍ بالأمر الأُوَّل، تَأمَّلْ.

#### مَطلَبٌ في مَسألَةِ المُصرَّاةِ

المُ الله عليه وسلم (قولُهُ: بخِلافِ الشَّاةِ المُصَرَّاةِ) رُوِيَ أَنَّ النَّبِيَّ صلى الله عليه وسلم قالَ: (رلا تُصَرُّوا الإبلَ والغَنَمَ، فمَنِ ابتاعَها بَعدَ ذَلكَ فهُوَ بخيرِ النَّظَرَينِ بَعيدَ

<sup>(</sup>١) في "و": ((مِنْ تَمر)).

<sup>(</sup>٢) "إفاضة الأنوار": باب بيان أقسام السنة صـ٢٤ ١ـ وما بعدها (هامش "حاشية نسمات الأسحار").

<sup>(</sup>٣) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ١٦٧/٢ (هامش "الدرر والغرر").

<sup>(</sup>٤) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب البيع ٢٧٧٧١.

<sup>(</sup>٥) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ٤٥٦/٤ (هامش "الفتاوي الهندية").

<sup>(</sup>٦) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في العيوب ٢٠١/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>V) صـ ١٩هـ وما بعدها "در".

باب خيار العيب	٥١٧	 الجزء الرابع عشر

## أَنْ يَحلُبَها: فإِنْ رَضِيَها أمسَكُها، وإِنْ سَخِطَها رَدَّها وصاعاً مِنْ تَمــرِي، مُتَّفَقٌ عَليهِ (١)،

(١) روى مالك وسفيان وعبيدُ الله بن عمر، كلّهم عن أبي الزّناد عن الأعرَج عن أبي هريرة هذه أنَّ رسولَ الله ﷺ قال: ((لا تلقّوا الرُّتبانَ للبَيع، ولا يَبعْ بعضُكم على يَبع بَعض، ولا تَناجَشوا، ولا يَبعْ حاضرٌ للبادِ، ولاتُصَرُّوا الإبلَ والغَنمَ، فمنِ ابتاعَها بعد ذلك فهوَ بنعيرِ النَّظَرينِ بَعدُ أنْ يَعدلِبها إِنْ رَضيَها أمسكَها، وإنْ سَنعِطُها ردَّها وصاعاً منَ التَّمرِ))، بألفاظ مُتقاربة، وبعضُهم يُرويهِ مُقطَّعاً، وبَعضُهم يرويه مُعتصراً. وزاد عُبيدُ الله: ((فإنَّ صاحبَها بالخيار ثَلاثَة آيَام))، وزاد سفيانُ: ((وإن شاءَ ردَّها وصاعاً من تَعر لا سَمراءً)).

أخرجه مالك في "الموطأ" ٢٨٣/٢، والبخاري (٢٥٥٠) في البيوع - باب النهي للبائع ألا يُحفِّل، ومسلم (١٥٥) في البيوع - باب غريم بيع الرجل على بيع أحيه، وأبو داود (٣٤٤٣) في البيوع - باب من اشترى مُصرّاة فكرهها، والنسائي في "المجتبى" ٢٥٣/٧ و ٢٥٣١ و ٢٥٣١، و"المكبرى" (٢٠٨٩) في البيوع - النهي عن التصرية، (٢٠٨٧) في بيع الحاضر للبادي، وأحمد ٢٢/٢ و ٣٧٩ و ٣٤٦، والشافعي في "المسند" ٢٠١١/١ ١٤٢١، والحُميدي (٢٠٢٨)، والطحاوي في "شرح المعاني" ١٨/١٠)، والنوطني ٣٤٧٠، وأبو يعلمي (٢٠٢١)، وابعن حبّان (٤٩٧٠)، والبيهضي في "الكبرى" د/١١٨٥ و ٣٤٣٠) والمعرفة" ٨/١١ و٢٠٩١).

وأخرجه البخاري (٢١٤٨)، وأبو عَوَانة (٤٩٤٩)، والبيهةي في "الكبرى" هـ/٣٢٠–٣٢١، من طريق جعفر بـن ربيعة (ح) والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ١٨/٤، عن ابن لَهيعة، كلاهُما عنِ الأعرج عن أبي هريرة ﷺ به.

وهكذا رواه أيُوبُ وقُرُهُ وهشامُ بن حسان وعونٌ وحبيب ويونس بنُ عبيد، كلَّهم عن محمدِ بنِ سيرينَ عسن أبي هريرةَ ﷺ نحوه. وفي بعضِ الرّواياتِ زيادةُ عبيدِ الله وسفيانَ حيث قال: ((فهو بالخبـارِ ثَلائـةَ آيـامٍ))، وقـال: ((صـاعٌ من طَعام لا سَمراءَ ))، وقال: ((شاةً)) لَم يَذكُر ((الإبلَ)).

أخرجه مسلم (۱۰۱۶)، وأبو داود (۱۶۶۶)، والترمذي (۱۲۰۲) في البيوع \_ باب المصراة، والنسالي في المحتبى" /۱۰۶۷، و"الكبرى" (۲۰۸۰)، وابن ماجه (۲۲۳۹) في التحارات \_ باب في المصراة، وأحمد ۲۶۸/۲ المحتبى" /۲۰۶۷ و ۲۰۷۶ و الكبرى" (۲۰۸۱)، والحقيدي (۲۰۲۹)، والكارمي (۲۰۵۳)، وابسن الجارود (۵۲۰) و و(۲۲۰)، والكارم وطحاوي في "شسرح المعاني" ۱۷/۴ و ۱۸۸ و ۱۹۱، والدارقطني ۷۶/۳، وأبو يَعلَى (۵۲۰)، وأبو عَوَانة (۵۹۰) و ((۲۹۷)) و ((۲۹۵) و ((۲۹۵) و (۲۹۵) و (۲۹۳) سيمقي في "الكبرى"د/۲۱۸ و ۳۱۸ و ۳۱۸، وابن عبد البر ۱۱/۱۸ و ۲۱۳.

ووقع في روايةٍ للطّحاويِّ: هشامُ بن عروة بدل ابن حسّانَ، وهوَ وَهُمّ.

ورواه عوف أيضاً عن خِلاس بن عمرو ومحمد بن سيرين عن أبي هريرة ﷺ نفوه. ولم يسمع خِلاس من أبي هريرة. أخرجه أحمد ٢٥٩/٢، وإسحاق بن راهويه (٤٩٨)، والطحاوي ١٧/٤، والبيهقي في "الكبرى"٣١٨/٥.

ورواهُ حمّاد وشعبهُ عن محمد بن زياد عن أبي هريرةَ عثله. أخرجه أحمد ٣٨٦/٢ و ٤٣٠ و ٤٦٩ و ٤٨١، والنرمذي (١٢٥١)، وقال: حسنٌ صحيحٌ، والطحاوي ١٧/٤، والطبالسي (٢٤٩٢)، وأبو عَوَانة (٤٩٥٩). .....

# "شَرح التَّحريرِ"(١). و((تُصَرُّوا)) بضَمِّ التَّاءِ وفَتحِ الصَّادِ مِنَ التَّصْريَةِ، وهيَ: رَبطُ ضَرْعِ النَّافَةِ أو

(قُولُهُ: و((تُصَرُّوا)) بضَـمَّ النَّاءِ وفَتحِ الصَّادِ) وقِيـلَ بـالعَكسِ في رِوايَـةٍ أُخـرَى، والفِعـلُ مَعلـومٌ في الوَجهَينِ، وقالَ "الطَّحاويُّ": ((هذا مُنسوخٌ بآيَةِ الرَّبا وآيَةِ الاعتِداءِ بالمِثلِ، وكانَ ذَلــكَ حِينَ يَعْـرَمُ الجـاني والحادِعُ زَجراً لا على وَجهِ التَّضمينِ)) انتهى مِن "المنبع".

ورواه داود وغيره عن موسى بن يسار عن أبي هريرة عليه نحوه. أخرجه مسلم (١٩٢٤)، والنسائي في "الكبرى" (١٨/٠)، وأحمد ٢٦٣/١، وعبد الرزاق (١٤٨٦٢)، والطحاوي ١٨/٤، وأبو عَوَانة (٤٩٥١) - (٤٩٥١)، والبيهقي في "الكبرى" (٣١٨/٠)، وابنُ عبد البر في "التمهيد" ٢١٣/١٨ و ٢١٤.

ورواه عبد الرزاق عن معمر عن هَمَّام بن مُنبه عن أبي هريرة ﷺ. أخرجه مسلم، وأحمد ٣١٢/٢، وأبـو عَوَانة (٩٥٧٤)، والبيهقي في "الكبرى" «٣١٨/٥، والبغوي (٣١٠٠).

وكذلك رواه بحاهد وأبو صالح والشعبيّ وعبد الرحمن بن سعد وعكرمــة وأبــو إســحاق والوَليــدُ بـن ربــاح وثابت مولى عبد الرحمن بن زيد ويعقوب بن أبي يعقوب، كنَّهم عن أبي هريرةَ ﷺ.

ورواه عديّ بن ثابت عن أبي حازم عن أبي هريرةً ﴿ قال: ((نهى رســول اللـهﷺ عـن التلقّـي، وعـن...، وعن التّصريّةِ)). أخرجه مسلم (١٥١٥)، والنسائي في "المحتبى" ٢٥٥/٧، و"الكبرى" (٦٠٨٢). ورواه ليث عن مجاهدٍ عن ابن عمرُ وأبى هريرةً رضى الله عنهم. أخرجه الدّارقطنيّ ٣٤/٣.

ورواه منصور والمغيرةُ عن إبراهيمَ النَّحَعيُّ عن أبي هريرة ﷺ مرفوعاً، وهذا مُرسلٌ. أخرجه عبد الرزاق (١٤٨٦)، وأحمد ٤١٠/٢ و ٤١٠.

أمّا حديث ابنِ عمر: فرواه صدقةُ بن سعيد عن حُميد بن عُمير التّيميّ سمعتُ عبدَ الله بـنِ عـمـرَ رضـي الله عنهمـا قال رسول الله يُخلِّز: ((مَنِ ابتاعَ مُحفّلَةُ فهرَ بالحيارِ ثلاثةَ أيّامِ فإن ردِّها ردَّ معَها مِثلَ أو مِثلِي لَبْنها قَمحاً)). أخرجه أبو داود (٣٤٤٦)، وابن ماجه (٢٢٤٠)، والبيهقي (٣١٩/٥)، وضُعَّفُه بحُميد بنِ عُمير، قال البخاريّ: فيه نَظرٌ، وقـال في "الفتح": إسنادُه ضَعيفٌ.

وفي الباب: عن رجلٍ منَ الصّحابةِ وعن أنس. أخرجه البيهقي في "الكبرى" ١٩/٥»، وعنِ الحسنِ مُرسلاً وقال: وهوَ المَحفوظُ. وعن أبي عُثمانَ عن عبد الله بنِ مسعود قولَـهُ. أخرجه البخاري (٢١٤٩)، وعبد الرزاق (٢١٤٦)، وأحمد ٤٣٠/١، وأبو يعلى (٢٥٤٤)، والبيهقي في "الكبرى" د/٣١٩، وبعضُهم يرويهِ عن ابن مسعودٍ مرفوعاً. (١) "التقرير والتحبير": المقالة الثانية ـ الباب الثالث: السُّنَةُ ـ فصل في شرائطٍ الرَّاوي ٢٥٠/٢.

# (كُما لُوِ استَخدَمَها) في غَيرِ ذَلكَ، فَفي "المُبسوطِ "(١): ((الاستِخدامُ بَعدَ العِلمِ بالعَيبِ(٢)

الشَّاةِ وتَركُ حَلْيها اليَومَينِ أو النَّلانَة حتَّى يَجتَمِعَ اللَّبَنُ، قالَ "النَّمَارِحُ" في "شَرحهِ على المَنارِ"؟: ((وهوَ مُخالِفٌ للقِياسِ التَّابِتِ بالكِتابِ والسُّنَّةِ والإجماعِ مِنْ أَنَّ ضَمانَ العُدوانِ بالمِثلِ أو القِيمَةِ، والتَّمرُ لَيسَ مِنْهما فكَانَ مُخالِفًا للقِياسِ، ومُخالَفتُهُ مُخالَفةٌ للكِتابِ والسُّنَّةِ وإجماعِ المُتقدَّمينَ، فلَمْ يُعمَلُ بهِ لِمَا مَرَّ، فيرَدُ قِيمَة اللَّبنِ عِندَ "أبي يوسف"، وقالَ "أبو حنيفة": ويَرجعُ على البائِع بأرشيها)) اهد. وفي "شَرح التَّحريرِ" ((وقد اختلَف العُلماءُ في حُكمِها، فذَهَبَ إلى القول بظاهِرِ المَديثِ "الأثِيمَةُ الثَّلاثَةُ" و"أبو يُوسف" على ما في "شَرح الطَّحاويُّ" لـ "الإسبيحابيُّ" نَقلاً عَنْ أصحابِ "الأمالي" عَنهُ، والمَذكورُ عَنهُ لـ "الخطَّابيُّ" و"ابنِ قُدامَةً (") أنَّهُ يَرُدُها مَعَ قِيمَةِ اللَّبنِ، ولم يَاخُذُ "أبو حنيفةً" و"عحمَّد" بهِ؛ لأنَّهُ حَبِّرٌ مُخالِفٌ للأصول)) اهد.

والحاصِلُ ـ كَما في "الحَقائقِ"(٧٠ ـ : ((أنَّهُ إِذَا اشْتَرَاها فَحَلَبَها فَوَجَلَها قَلِيلَةَ اللَّبَنِ لَيسُ لَهُ أَنْ يَرُدَّها عِندَنا، وعِندَ "الشَّافعيِّ" وغَيرِهِ: لَهُ أَنْ يَرُدَّها مَعَ اللَّبَنِ لَو قائِماً، أو مَعَ صاع تَمر لَو هالِكاً))، وهلْ يَرجعُ بالنَّقصانِ عِندَنا؟ فعلى روايَةِ "الأسرارِ": لا، وعلى "روايَةِ الطَّحاويُّ": نَعَمْ، قَالَ فِي "شَرحِ المَحمَعِ": (روهوَ المُحتارُ؛ لأنَّ البائِعَ بفِعلِ التَّصريَةِ غَرَّ المُشتَرِيَ، فصارَ كَما إِذا غَرَّهُ بقَولِهِ: إِنَّها لَبونٌ)).

[٢٣٢١٣] (قولُهُ: في غَيرِ ذَلكَ) أي: في غَيرِ الإرضاع.

97/2

<sup>(</sup>١) "المبسوط"؛ كتاب البيوع ـ باب العيوب في البيوع ٩٩/١٣ بتصرف.

<sup>(</sup>٢) في "ط": ((بالغيب)) بالغين المعجمة، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٣) "إفاضة الأنوار": باب بيان أقسام السُّنة صـ١٢٤ د١ (هامش "حاشية نسمات الأسحار").

<sup>(</sup>٤) "التقرير والتحبير": المقالة الثانية ـ الباب الثالث: السُّنَّةُ ـ فصل في شرائطِ الرَّاوي ٢٥٠/٢.

<sup>(</sup>٥) "معالم السنن": كتاب البيوع والإجارات ـ باب من اشترى مصراة فكرهها ٧٢٤/٣، وتقدمت ترجمة الخطابي ١٧٧٩/١.

<sup>(</sup>٦) نقول: في "الأصل": ((وأبي قديمة))، وفي "ك": ((وإن قديمة))، وفي "آ": ((قديمة)) دون ((ابسن))، وفي "ب" و"م": ((ابن قديمة))، والصواب ما أثبتناه من "التقرير والتحبير"، والمسألة في "المغني": كتاب البيوع - باب المصراة وثبرت الخيار فيها ٥٩٣/٥، لأبي محمد عبد الله بن أحمد، موفّق الدين الشهير بابن قُدامة المقدسيّ الحبلي (ت.٢٦هـ). ("سير أعلام النبلاء" ١٤٥/٢، "المنهج الأحمد" ١٤٨/٤).

<sup>(</sup>٧) "حقائق المنظومة": كتاب الصيد ق٥ ٣١/أ.

لَيسسَ برِضًا استِحساناً؛ لأنَّ النَّاسَ يَتوسَّعونَ فيهِ، فهُوَ (') للاحتِبارِ))، وفي "البرَّازِيَّةِ"(''): ((الصَّحيحُ أَنَّهُ رَضًا في المُرَّةِ الثَّانيَةِ إلاَّ إِذَا كَانَ في نَوعِ آخَرَ))، وفي "الصُّغرَى": ((أَنَّهُ مَرَّةً لَيسَ برِضًا إلاَّ على كُرهٍ مِنَ العَبدِ))، "بحر"(''). (قالَ المُشتَري: لَيسَ بهِ) بالمبيع (إصبَعٌ زَائِدةٌ أو نَحوُها ممَّا لا يَحدُثُ) مِثلُهُ في تِلكَ المُدَّةِ، (ثُمَّ وَجَدَ بهِ ذَلكَ كَانَ لَهُ الرَّدُّ) بلا يَمين لِمَا مَرَّ. (باغ عَبداً وقالَ) للمُشتري: (بَرْئَتُ إليكَ مِنْ كُلِّ عَيبٍ بهِ إلاَّ الإِباقَ، فوَجَدَهُ آبِقاً فلَهُ الرَّدُّ،.....

[٣٣٢١٤] (قولُهُ: فهُوَ للاختِبارِ) بالباءِ المُوحَّلَةِ، أي: لأجلِ أَنْ يَحتَبِرُهُ ويَمتَحِنَهُ لَيَعلَسمَ أَنَّـهُ مَعَ العَيبِ يَصلُحُ لَهُ أَمْ لا؟

إ ٢٣٣١٥ (قولُهُ: إلاَّ على كُرهٍ مِنَ العَبدِ) مُخالِفٌ لإطلاقِ ما مَرَّ<sup>(1)</sup> أَنَّهُ الاستِحسالُ مَعَ أَنَّ وَجَهَهُ خَفِيٌّ، تَأَمَّلْ.

(للتُّنيُّونِ بَكُلْدِيهِ). ((للتَّنيُّونِ بَكُلْدِيهِ). ((للتَّنيُّونِ بَكُلْدِيهِ)).

المعمار (قولُهُ: فلَهُ الرَّدُ إلخ) كَذا في "الفتح"(<sup>(٦)</sup>، واستشكلَهُ في "الشُّرنبُلاليَّةِ"<sup>(٧)</sup> بما في

(قُولُهُ: مَعَ أَنَّ وَحَهَهُ خَفَيٌّ) قَدْ يُقالُ: وَحَهُهُ أَنَّ الاستِخدامَ مَعَ كُرْهِ الْعَبدِ لا يَصلُحُ للامتِحانِ، فــلا يَصلُحُ أَنْ يَكُونَ عَلامةً على الصَّلاحِيَةِ لَهُ مَعَ العَيبِ، فكانَ رِضًا كَما هوَ القِياسُ فِي مِثلِ ذَلكَ.

(قُولُهُ: واستَشْكَلَهُ فِي "الشُّرنُبُلالَّيةِ" إلخ) عِبارتُهَا: ((قُولُهُ: قالَ لآخَرَ: عَبدَي هذا آبقٌ إلخ، كذا لَو قالَ:

<sup>(</sup>١) في "و": ((وهو)).

<sup>(</sup>٢) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب٤/٢٥١ ـ ٥٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع - باب حيار العيب ٢٠/٦.

<sup>(</sup>٤) صــ ١٩ ــ وما بعدها "در".

<sup>(</sup>٥) صـ ١٥ ــ "در".

<sup>(</sup>٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦/٠٤.

<sup>(</sup>٧) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ١٦٧/٢ (هامش "الدرر والغرر").

"اللَّحيطِ" ('): ((لَو قالَ: على أنِّي بَرِيءٌ [٣/ف٦٢١] مِنْ إباقِهِ أو على أنَّهُ آبِقٌ، وقَبِلَـهُ المُشتَري الأوَّلُ

على ذَلكَ يَرُدُّهُ الثَّاني عَليهِ؛ لأنَّهُ ذَكَرَ هذا وَصفاً للإيجابِ أو شَرطاً فيهِ، والإيجابُ يَفتَقِرُ إلى

على أنَّى بَريِّه مِنَ الإباق، ولَو قالَ: على أنَّى بَريِّ مِنْ إباقِهِ أو على أنَّهُ آبقٌ، وقَبلَهُ المُشتَري الأوَّلُ على ذلك يَرُدُّهُ الثَّاني عَليهِ؛ لأنَّهُ ذَكَرَ هذا وَصْفاً للإيجابِ أو شَرطاً فيهِ، والإيجابُ يَفتَقِرُ إلى الجَـوابِ، والجَـوابُ يَتصمَّنُ إعادةً ما في الخِطابِ، فإذا قالَ المُشتَري: قَبلتُ ذَلكَ صارَ كأنَّهُ قال: اشتَريتُ على أنَّـهُ آمتٌ، فيكونُ اعتِرافًا بكَونِهِ آبقًا مُقتَضَى الجَواب، بخِلاف ما لَو قالَ: على أنّي بَريةٌ مِنَ الإبـاق؛ لأنَّهُ لـم يُضيف الإبـاق إلى العَبـد ولا وَصَفَهُ بهِ، فَلَمْ يَكُن اعتِرافاً بوُجودِ الإباق للحال؛ لأنَّ هذا الكَلامَ كَما يَحتَمِلُ التَّـبرِّيَ عَنْ إبـــاق مَوجــودٍ مِنَ العَبدِ يَحتَمِلُ النَّبَرِّي عَنْ إباق سَيَحنُثُ في المُستقبَل، فلا يَصيرُ مُقِرًّا بكَونهِ آبقاً للحال بالشَّـكِّ؛ فـلا يَشُتُ حَقُّ الرَّدِّ بالشَّكِّ، كَذا في "المُحيطِ"، فليُنظَرْ مع ما قالَهُ "الكمالُ": لو قالَ: أنا بَسريةٌ مِنْ كُلَّ عَيبِ إلاّ إباقـهُ بَرئَ مِنْ إباقهِ، وَلَو قالَ: إلاّ الإباقَ فَلُهُ الرَّدُّ بالاتَّفاق)) اهـ. وكُتِبَ في هامِشيهِ: ((لَعلّ حَقّ العِبارةِ: لَو قالَ: أنــا بَريءٌ مِنْ كُلِّ عَيبٍ إِلاَّ إِباقَهُ لا يَبرأُ مِنْ إِباقِهِ فَيرَدُّ بِهِ، ولُو قالَ: إِلاَّ الإباق فلَيسَ لَـهُ الرَّدُّ. والضَرْقُ: أنَّـهُ لَمَّـا أضافَ الإِباقَ إلى العَبدِ بقَولِهِ: إلاَّ إباقَهُ كانَ اعتِرافاً بوُجودِ الإِباق لمحال، فيُرَدُّ عَليهِ بخلافِ قَولِهِ: إلاَّ الإِباق؛ لأنَّهُ لم يُضِفِ الإباقَ إلى العَبدِ ولا وَصَفَهُ بهِ، فلَمْ يَكُن اعتِرافاً بوُجودِ الإباق لىحال؛ لأنَّهُ كَما يَحتَمِـلُ التَبرّيَ عَنْ إِباقٍ مَوجودٍ للحالِ يَحتَمِلُهُ للمُستَفَبَلِ، فلا يَثبتُ الرَّدُّ بالشَّكِّ في إِرادةِ أيِّهما، فكأنَّهُ لـم يَستَثن شَيئاً، أمَّـا على قُول "محمَّدٍ" و"زفرَ" فواضحٌ؛ لأنَّهُ لا يَدخُلُ العَيبُ الحادثُ قَبلَ القَبض في البَراءَةِ مِنْ كُلَّ عَيب، وأمَّا على قُول "أبي يوسفّ" فَقَدْ يَتَرجَّعُ احتِمالُ إرادةِ الحال، وهوَ: لَو بَرئَ مِنْ كُلِّ عَيبٍ بـهِ لا يَدخُـلُ الحـادِثُ إجماعًا؛ لأنَّهُ خَصَّ المُوجودَ، وإذا استَلنَى مِنهُ إباقَهُ صَحَّ، فَيَرَدُّ بهِ اهـ، هذا ما ظَهَرَ لي بَحثاً)) اهــ منـه. وكُتنبَ الشَّيخُ "عَبد الحيِّ الشُّر نبُلاليُّ" على قولِه: ((فلْينظرْ ما قالَهُ الكَمالُ إلخ)) ما نُصُّهُ: ((اشتباهٌ وانتِقالٌ مِنْ مَسألَة مُكرَّر فيها البّيعُ بمَسألَةٍ لم يَتكرَّرْ فِيها))، وجينَفِذٍ فكَلامُ "الكَمال" في غايَةِ الاستِقامَةِ، ولا يَحتاجُ إلى قَول "المُحشِّي" في العِبارةِ التي بالهامشِ: ((لَعلَّ حَقَّ العِبارةِ إلخ))، فإنَّ كلامَ "المُحيطِ" فيمه إذا تَكرَّرَ البَيعُ، وكَـلامَ "الكَمال" فيما إذا لم يَتكَرَّرْ اهـ. وما قالَهُ "المُحشِّي" سَبقَهُ بهِ الشَّيخُ "عَبدُ الحيِّ"، فإنَّهُ بمَعناهُ.

<sup>(</sup>١) "المحيط البرهاني": كتاب البيع ـ الفصل الرابع عشر في العيوب ٣/ق١٠١/ب بتصرف.

ولَو قالَ: إلاَّ إِباقَهُ لا)؛ لأنَّهُ في الأوَّلِ لم يُضِفِ الإبـاقَ لَلعَبـدِ ولا وَصَفَـهُ بـهِ، فلَـمْ يَكُنْ إقراراً بإِباقهِ للحالِ، وفي الثَّاني أَضافَهُ إليــهِ، فكـانَ إخبـاراً بأنَّـهُ آبِـقٌ، فيَكـونُ راضِياً بهِ قَبلَ الشِّراء، "خانيَّة"(١).

وفِيها(٢): ((لو بَرِئَ مِن كُلِّ حَقٍّ له قِبَلَهُ دَخَلَ العَيبُ لا الدَّرَكُ)). ........

الجَوابِ، والجَوابُ يَنضَمَّنُ إعادةً ما في الخِطابِ(٢)، فإذا قالَ المُشتَرِي: قَبِلْتُ ذَلكَ صارَ كَأنَّـهُ قالَ: الشَّريتُ على أَنَّهُ آبِقٌ، فَيكُونُ اعتِرافاً بكَونِهِ آبقاً بخِلاف قَولِهِ: على أَنَّي بَري ٌ مِنَ الإباق؛ لأَنَّهُ لم يُضِف الإباق إلى العَبدِ ولا وَصَفَهُ بهِ، فلَمْ يَكُنِ اعتِرافاً بوُجودِ الإباق للحال؛ لأنَّ هذا الكَلامَ كَما يَحتَمِلُ التَّبرِّي عَنْ إباق سيَحدُثُ في المُستقبَلِ، كَما يَحتَمِلُ التَّبرِّي عَنْ إباق مَوجودٍ مِنَ العَبدِ يَحتَمِلُ التَّبرِّي عَنْ إباق سيَحدُثُ في المُستقبَلِ، فلا يَصَدُ مُقِرَّا بكَونِهِ آبِقاً للحَالِ بالشَّكِّ، فلا يَشُتُ حقُ الرَّدِّ بالشَّكِّ)) اهـ. وكتب "الشُّرنبُلاليُّ" في هامِس الشَّكِّ، فلا يَشتَع" في أَلوَّدٌ بالشَّكِّ)) اهـ. وكتب الشُّرنبُلاليُّا في هامِس الشَّلُكِ، فلا يَشتَع": ((إنَّ حَقَّ العِبارةِ في كَلامِ الفَتح": لو قالَ: أنا بَريءٌ مِنْ كُلِّ عَيسبٍ إلاَّ إباقَهُ لا يَشْرُ بُولُولُو قالَ: إلاَّ الإباق فليسَ لهُ الرَّدُّ)) اهـ.

وحاصِلُهُ: أنَّ عِبَارةَ "للُصنَّف"ِ و"الفتح" مَقلوبَةٌ؛ لمُخالَفَتِها لِمَا في "المُحيطِ".

أقولُ: لا مُحالَفَةَ ولا قَلبَ أصلاً، وذَّلُكَ أنَّ ما في "المُحيطِ" فيما إذا اشتَرَاهُ كَذَلكَ ثُمَّ باعَهُ لآخَرَ، فللمُشتَري الآخَر رَدُّهُ على الأوَّل بخِلافِ مَساَلَةِ "المُصنّفِ"، وبَيانُهُ: أنَّهُ إذا قال البائعُ: إلاَّ إِباقَهُ بإضافَةِ الإِباقِ إليهِ يَكُونُ إخباراً بإباقِهِ، ويَكُونُ المُشتَري راضياً بهِ قَبلَ الشَّراء، فللا يَرُدُّهُ بإباقِهِ عِندَهُ، بخلافِ: إلاَّ الإباق بلا إِضافَةٍ ولا وَصفوا إذْ لَيسَ فِيهِ إقرارٌ بإباقِهِ للحال، فلم يُوجَدُّ رِضَا المُشتَري بهِ فلهُ رَدُّهُ، فلَو فُرِضَ أنَّ هذا المُشتَريَ باعَهُ لآخَرَ فللآخَرِ رَدُّهُ عَليهِ في الصُورةِ الأُولى لا في النَّانيةِ، وهذا هوَ المَذكورُ في "المُحيطِ"، فتَدَبَّرْ.

[٢٣٣١٨] (قُولُهُ: لُو بَرِئَ مِن كُلِّ حَقِّ له قِبَلَهُ دَخَلَ العَيبُ لا الدَّرَكُ) لأَنَّ العَيبَ حَقِّ لَهُ قِبَلَهُ

<sup>(</sup>١) "الخانية": كتاب البيوع\_ باب الخيار \_ فصل في البراءة عن العيب ٢١٦/٣ ـ ٢١٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٢) "الحانية": كتاب البيوع ـ باب الحيار ـ فصل في البراءة عن العبب ٢/٥١٦ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٣) في "آ": ((ما في السؤال الخطاب)).

(مُشتَرٍ) لَعَبدٍ أَو أَمَةٍ (قَالَ: أَعتَقَ البائِعُ) الْعَبدَ (أَو دَبَّرَ، أَوِ استَولَدَ) الأَمَةَ (أَو هو حُرُّ الأَصلِ، وأَنكَرَ البائِعُ حُلُفَ)؛ لَعَجْزِ المُشتَري عن الإِثباتِ (فَاإِنْ حَلَفَ قُضِيَ على المُشتَري بَمَا قَالَهُ) مِنَ العِتقِ ونَحوهِ؛ لإقرارهِ بذَلكَ، (ورَجَعَ بالعَيبِ إِنْ عَلِمَ بِهِ)؛ لأنَّ المُبطِلَ للرُّحوعِ إِزالَتُهُ عن مِلكِهِ إلى غَيرِهِ بإنشائِهِ،......

للحال، والدَّرَكُ لا، كَذا في "الذَّحيرةِ". وبَيانُهُ: لَو قالَ المُشتري للبانع: أَبرأَتُكَ مِنْ كُسلِّ حَقَّ لي قِبَلَكَ، ثُمَّ ظَهَرَ في المَبيعِ عَيبٌ لَيسَ لَهُ دَعوَى الرَّدِّ بهِ؛ لأنَّ الرَّدَّ بالعَيبِ مِنْ جُملَةِ الحُقوقِ الثَّابَةِ لَهُ وقَدْ أَبرَأَهُ مِنْها، بخلافِ ما لَوِ اشترَى رَجُلٌ عَبداً مَثَلاً فضَمِنَ لَهُ آخَرُ الدَّرَك، أي: ضَمِنَ لَهُ الشَّمَنَ إِذَا ظَهَرَ العَبدُ مُستَحقًا، ثُمَّ قالَ المُشتري للضَّامِنِ: أبرأَتكَ مِنْ كُلِّ حَقِّ لي قِبَلَكَ لا يَدخُ لُ المَّرَكُ، فَلَو المَّرَكُ، وَقَت الإبراء حَقُّ الرَّجوعِ بالثَّمَنِ؛ لأَنهُ لم يَكُنْ لَهُ وقت الإبراء حَقُّ الرَّجوعِ بالثَّمَنِ؛ لأَنهُ لم يَكُنْ لَهُ وقت الإبراء حَقُّ الرَّجوعِ بالثَّمَنِ؛ لأَنهُ لم يَكُنْ لَهُ وقت الإبراء حَقُّ الأَبْعَ بالثَّمَنِ؛ لأَنهُ لم يَكُنْ لَهُ وقت الإبراء حَقُّ الأَنْ يَبَعِبُ على البائع بالثَّمَنِ؛ لأَنهُ لم يَكُنْ لَهُ وقت البائع بالثَّمَنِ؛ لأَنَّ يُعَرَّدِ الاستِحقاق لا يَتِقِضُ البَيعُ في ظاهرِ الرِّولَيَةِ ما لم يُقْضَ لَهُ بالثَّمَنِ على البائع، فلَمْ يَجِبُ على الكَفيلِ كَما في "الهدايَةِ" أَن مِنَ الكَفالَةِ، فحيثُ لم يَشِبُ على الإراء المُذكور.

٢٣٢١٩١ (قولُهُ: لعَحْزِ المُشتَرِي عَن الإِثباتِ) اللاَّمُ لنتَّوقيت، أي: حُلَّفَ البائعُ وَقَتَ عَحزِ المُشتَري، أمَّا لَو بَرهَنَ المُشتَري فإنَّهُ يَرُدُّهُ على البائع.

[٢٣٢٢٠] (قُولُهُ: إِنْ عَلِمَ بهِ) أي: عَلِمَ أَنَّ بهِ عَيباً بَعدَ قَولِهِ ما ذُكِرَ.

۲۳۲۲۱۱ (قولُهُ: لَانَّ الْمُبطِلَ للرُّحوعِ إِزالَتُهُ عـن مِلكِهِ إلى غَيرِهِ بإنشائِهِ) أي: بـأَنْ باعَـهُ، أو أَعتَقَهُ على مال، أو كاتَبَهُ ثُمَّ اطَّلَعَ على عَيبٍ؛ لأنَّهُ صارَ حابِساً لَهُ بَحَبسِ بَدَلِهِ، بخلافِ ما إِذا أَعتَقَهُ بلا مال أو دَّبَّرَهُ أوِ استَولَدَ الأَمَةَ ثُمَّ اطَّلَعَ على عَيبِهِ، فإِنَّهُ لَا يَبطُلُ الرُّجوعُ بالنَّقصانِ؛ لأَنَّ ذَلكَ

<sup>(</sup>قولُهُ: ثُمَّ على القَضاءِ للمُستَحِقِّ إلخ) حَقُّهُ: للمُشتَري.

<sup>(</sup>١) "الهداية": كتاب الكفالة - فصل في الضمان ٩٦/٣.

أو إِقرارِهِ ولم يُوجَدْ (حتَّى لَو قالَ: باعَهُ وهوَ مِنكُ فُلانِ وصَدَّقَهُ) فُلانٌ (وأحَذَهُ لا) يَرجعُ بالنُّقصان؛ لإزالتِه بإقرارهِ، كأنَّهُ وَهَبَـهُ. (وَجَـدَ الْمُشـتَري لغَنيمَـةٍ مُحـرَزَةٍ) بدارِنـا أو غَـيرِ مُحرَزَةٍ لَوِ البَيعُ (مِنَ الإِمامِ أَو أَمينِهِ) "بحر". قالَ "الْمُصنَّفُ": ((فقَيدُ: مُحرَزَةٍ غَيرُ لازِمٍ)).

إنهاءٌ للمِلكِ كَما مَرَّ<sup>(١)</sup> تَقريرُ ذَلكَ، لكِنْ قَدْ يَبطُلُ الرُّجوعُ بدُونِ إِزالَةٍ عَنْ مِلكِهِ إِلى غَيرِهِ كَما لَـو استَهلَكَهُ، فكَلامُهُ مَبنيٌّ على الغالب، فافهمْ.

[٢٣٢٧٢] (قُولُهُ: أَو إِقْرَارِهِ) مِثْلُهُ مَا فَرَّعَهُ عَلِيهِ بِقَوْلِهِ: ((حتَّى لُو باعُ إلخ)).

[٢٣٢٧٣] (قُولُهُ: وصَدَّقَهُ فُلانٌ) فلَوْ كَذَّبُهُ رَدَّهُ بالعَيبِ؛ لبُطلانِ إقرارِهِ بتَكذيبِـهِ، "عزميَّـة"

إ٢٣٣٧٤ (قولُهُ: كَأَنَّهُ وَهَبَهُ) قالَ في "الكافي": ((ولا نَعني بهِ أنَّهُ تَمليكٌ، لكِنَّ التَّمليك يَئْبُتُ مُقَتَضًى للإِقرارِ ضَرورةً، فحُعِلَ كَأَنَّهُ مَلَكَةُ بَعدَ الشِّراء ثُمَّ أَقَرَّ بهِ)) اهـ "عزميَّة".

[٢٣٢٢٥] (قولُهُ: لغَنيمَةٍ) أي: لشَيءِ مَغنوم مِنَ الكُفَّارِ.

[٣٣٢٧٦] (قولُهُ: "بحر") ونَصُّهُ(٢): ((ثُمَّ اعلَمْ أنَّ الإمامَ يَصِحُّ بَيعُهُ للغَنائم ولَو في دار الحَرب كَما في "التَّلخيصِ" و"شَرحِهِ"<sup>(٣)</sup>، وقَولُهم: لا يَصِحُّ بَيعُها قَبلَ القِسمَةِ وفي دارِ الحَــربِ مَحمـولٌ على غير الإمام وأمينهِ)) اهـ.

قلتُ: لكِنْ قَيْدَ فِي "الذَّحيرةِ" يَيعُ الإِمامِ بقَولِهِ: ((لِمَصلَحةٍ رَآها))، فأفادَ قَيداً آخَرَ وهــوَ أَنَّهُ لا يَبِيعُ لغَير مُصلَحةٍ.

[٢٣٢٢] (قولُهُ: قالَ "المُصنّف" اللهُ إنخ) رَدٌّ على "صاحبِ الدُّررَ "(°).

<sup>(</sup>١) المقولة [٢٣٠٥٧] قوله: ((ولو أعتَقُه على مال)) وما بعدها.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب حيار العيب ٦٤/٦.

<sup>(</sup>٣) "تلحيص الجامع الكبير" للخِلاَطيّ و"شرحه" للفارسيّ، وتقدمت ترجمته ١٣٦/٣.

<sup>(</sup>٤) "المنح": كتاب البيوع ـ باب في خيار العبب ٢/ق١٤/أ.

<sup>(</sup>٥) فإنَّه قيَّد الغنيمة بـ: ((الْمُحْرَزَة)). انظر "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ١٦٨/٢.

(عَيباً لا يَرُدُّ عَليهِما)؛ لأنَّ الأمينَ لا يَنتَصِبُ خَصِماً (بَلْ) يَنصِبُ لَهُ الإِمامُ خَصِماً فيَرُدُّ على (مَنصوبِ الإِمامِ، ولا يُحنَّفُهُ)؛ لأنَّ فائِدَةَ الحَلِفِ النَّكولُ، ولا يَصِحُّ نُكولُهُ وإقرارُهُ،

94/5

[٣٣٢٧٨] (قولُهُ: لأنَّ [٣/٤٦٢] الأمينَ لا يَنتَصِبُ خَصماً) المُرادُ بالأمينِ ما يَعْمُّ الإمامَ ليُوافِقَ الدَّليلُ المُدَّعَى؛ لأنَّ الإمامَ نَفسَهُ أمينُ بَيتِ المال، "عزميَّة". وبَيَّنَ في "اللَّخيرةِ" وَجهَ كُونِهِ لا يَنتَصِبُ خَصماً: ((بأنَّ بَيعَ الإمامِ خَرَجَ على وَجهِ القَضَاءِ بالنَّظَرِ للغانمينَ، فلُو صارَ خَصماً خَرجَ بَيعُهُ عَنْ أَنْ يَكُونَ قَضاءً؛ لأنَّ القاضي لا يَصلُحُ خَصماً)) أهـ.

[۲۳۲۲۹] (قُولُهُ: ولا يُحلَّفُهُ) أي: لا يُحلَّفُ منصوبَ الإمامِ لَو لَم يَكُنْ عِنْدَ الْمُشتَرِي بَيِّنَةٌ، قالَ فِي "البحرِ" (أ): ((ولا يُقبَلُ إِقرارُهُ بالعَيب، ولا يَمينَ عَليهِ لَو أنكَرَ، وإِنَّمَا هُوَ خَصَمَّ لِإثْباتِهِ بالبَّيِّنَةِ كَالأَبِ وَوَصِيَّهِ فِي مَالِ الصَّغيرِ، بخلافِ الوَكيلِ بالخُصومَةِ إِذَا أَقَرَّ عَلَى مُوكِلِّهِ فِي غَيرِ مَحلِسِ القَضَاء، فإنَّهُ وإنْ لَم يَصِحُّ لكِنَّهُ يَنعَزِلُ بِهِ)) اهـ.

قلتُ: لكِنْ في "الذَّخيرةِ": ((فلُو أَقَرَّ مَنصوبُ الإِمامِ لـم يَصِحَّ إِقرارُهُ، ويُخرِجُهُ القاضي عَنِ الخُصومَةِ، ويَنصِبُ للمُشتَري حَصماً آخَرَ)) اهـ.

ومُقتَضاهُ (٢): أنَّهُ مِثلُ الوَكيلِ بالخُصومَةِ، تَأمَّلْ.

[۲۳۲۳] (قولُهُ: ولا يَصِحُّ نُكُولُهُ وإقرارُهُ) المُناسِبُ أَنْ يَقُولَ: ولا يَصِحُّ نُكُولُهُ؛ لأَنَّهُ إِمَّا بَذَلٌ أَو إقرارٌ، ولا يَصِحُّ بَذَلُهُ ولا إقرارُهُ. اهـ "ح"(٣).

(قُولُهُ: ومُقتضاهُ: أنَّهُ مِثلُ الوَكيلِ بالخُصومَةِ) المَسألةُ خِلافَيَّةٌ كَما يُعلَمُ مَّمًا هوَ مَذكورٌ في باب الوَصيّ.

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع - باب خيار العيب ٦٤/٦.

<sup>(</sup>٢) في هــامش "م": ((قولــه: ومقتضــاه إلــخ))، لعــلُّ الْمــاثلــةَ في العَــزلِ بــالإِقرارِ لا في جَــيــع أحكامِــه؛ لأنَّ الوكيـــلَ بـالخُصومة إِذا اَقَرَّ في مَـجلسِ الحُكمِ يَنفُذُ إِقرارُهُ على مُوكِّلِهِ، بخلافِ المنصوب؛ فإنَّ ظــاهِرَ قــولِ "الذَّحـيرةِ": ((لــم يَصِيحُّ إِقرارُهُ ويُنحرِجُهُ القاضي عَنِ الحُصومَةِ)) أنَّ الإِقرارَ كانَ أمَامَ القاضي اهـــ.،

نقول: عبارة هامش "م" هنا: ((بخلاف المغصوب))، والصُّواب ما أثبتناه.

<sup>(</sup>٣) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٢٨٨٪.

(فإذا رَدَّ عَليهِ) المَعيبَ (بعدَ تُبُوتِهِ يُباعُ<sup>(۱)</sup> ويُدفَعُ النَّمَنُ إِليهِ ويُسرَدُّ النَّفْصُ والفَضْلُ إلى مَحلهِ)؛ لأنَّ الغُرْمَ بالغُنْمِ، "دُرَر" (أَنَّ). (وَجَدَ) المُشتَري (بِمَشريِّهِ عَيساً وأرادَ الرَّدَّ بهِ، فاصطَلَحا على أنْ يَدفَعَ البائِعُ الدَّراهمَ إلى المُشتَري ولا يَرُدَّ عَليهِ حازَ) ويُجعَلُ حَطَّاً مِنَ النَّمَنِ (أُ) (وعلى العَكسِ) وهو أنْ يَصطَلِحا على (أُ) أنْ يَدفَعَ المُشتَري الدَّراهِمَ إلى البائع ويَرُدَّ عَليهِ (لا) يَصِحُّ؛

(٢٣٢٣١) (قُولُهُ: ويُردُّ النَّقصُ والفَضْلُ إلى مَحلَّهِ) أي: إِنْ نَقَـصَ النَّمَنُ الآخَرُ عَنِ الأُوَّلِ إِنْ كانَ المَبيعُ مِنَ الأربَعةِ أخماسٍ يُعطَى مِنْها، وإِنْ كانَ مِنَ الحُمُسِ يُعطَى مِنْهُ، وكَذا الزِّيادَةُ تُوضَعُ فيمَا كانَ المَبيعُ مِنْهُ، "ح"<sup>(٥)</sup> عَنِ "الدُّرر"<sup>(١)</sup>.

(٣٣٣٣٢] (قُولُهُ: لَأَنَّ الغُوْمَ بالغُنْمَ) المُرادُ بهِ هُنا أَنَّ الغُوْمَ ـوهوَ رَدُّ النَّقصِ إِلَى المُشتَريــ بسَبَبِ الغُنـم، وهوَ رَدُّ الفَضل إلى مَحلِّهِ.

[٢٣٢٣٣] (قُولُهُ: الدَّراهمَ) الأَولى: ((دَراهمَ)) بالنَّنكير، "ط"(٧).

[٢٣٢٣٤] (قولُهُ: لا يَصِحُ ) إلا إذا حدَثَ به عَيبٌ عِندَ المُشتَري كَما بَحثَهُ "الخَيرُ الرَّمليُ" (١٠).

### مَطلَبٌ في الصُّلح عَن العَيبِ(٩)

قُلتُ: ويُستَثنَى أيضاً ما إذا لم يُقِرُّ البائِعُ بالعَيْبِ؛ َلِمَا في "جامع الفُصولَين"(١٠): ((شَرَاهُ بمائةٍ

<sup>(</sup>١) في هامش "م": ((قولُ الشَّارح: بعدَ ثُبُوتِهِ يُباعُ إلخ))، أي: بالبيِّنةِ، وقولُهُ: ((يُباعُ)) أي: يَبيعُهُ الإمامُ لا المنصوبُ؛ لأنَّهُ إِنَّما نَصِبَهُ الإمامُ ليُرَدَّ عَليهِ اهـ "ط". نقول: وهو قولُ "المصنف" لا "الشارح".

<sup>(</sup>٢) "المدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١٦٨/٢.

<sup>(</sup>٣) في "ب": ((لثمن))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٤) ((على)) ليست في "و" .

<sup>(</sup>٥) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٨٨٪/أ.

<sup>(</sup>٦) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب حيار العيب ١٦٨/٢.

<sup>(</sup>٧) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢٠/٣.

<sup>(</sup>٨) "اللَّالئ الدرية في الفوائد الخيرية": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٦١/١ (هامش "جامع الفصولين").

<sup>(</sup>٩) هذا المطلب من "الأصل" و"ب".

<sup>(</sup>١٠) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٦١/١.

لأنَّهُ لا وَحهَ لَهُ غَيرُ الرِّشُوةِ فلا يَجوزُ، وفي "الصُّغرى": ((ادَّعَى عَيباً فصالَحَهُ على مال، ثُمَّ بَرَأَ أو ظَهَرَ أنْ لا عَيبَ فللبائعِ أنْ يَرجِعَ بما أَدَّى، ولَو زالَ بُمُعالَحَةِ الْمُشَرِّي لا))، "قنية"(١).

وَقَبَضَهُ فَطَعَنَ بَعَيبٍ، فَتَصَالَحا على أَنْ يَأْخُذَهُ البائِيمُ ويَرُدَّ مائةً إِلاَّ واحِداً، قالَ: إِنْ أَقَرَّ البائِيمُ أَنَّ العَيبَ كانَ عِندَهُ فَعَلَيهِ رَدُّ باقي الشَّمَنِ، وإلاَّ مَلَكَ الباقِيَ، وهوَ قَولُ "أبي يوسف")) اهـ.

[٣٣٢٣٥] (قولُهُ: لأنَّهُ لا وَجهَ لَهُ غَيرُ الرَّشُوةِ) في "جامعِ الفُصولَينِ" ((لأَنَّهُ ربَّا))، ولِصاحبِ "البَحرِ" رِسالَةٌ في الرِّشُوةِ (" ذَكَرَ "ط" (فَ هُنا حاصِلَها، ومَحلُّ الكَلامِ عَليها في القَضاءِ، وسنَذكُرُهُ (٥٠ هُناكَ إِنْ شاءَ اللهُ تَعَالى.

[۲۳۲۳] (قولُهُ: ولَو زالَ بُمُعالَجَةٍ لا (١) أي: لا يَرجِعُ، وعَبَّرَ عَنهُ في "جامع الفُصولَينِ" بـ ((قِيلَ))، حَيثُ قالَ ((): ((ولَو قَبَضَ بَدَلَ الصَّلحِ وزَالَ ذَلكَ العَيبُ يَرُدُّ بَدَلَ الصَّلحِ، وقِيلَ: هَذَا لَو زالَ بلا عِلاجِهِ، فإنْ زالَ بعِلاجِهِ لا يَرُدُّ)) اهـ.

(قولُ "الشَّارح": لأنَّهُ لا وَحهَ لَهُ غَيرُ الرَّشوةِ النح) وذَلكَ لأنَّ البائعَ على تَقديرِ سَلامةِ المبيع إِنَّما يَستَعِقُّ الثَّمَنَ، وعِندَ ظُهورِ العَيبِ لَهُ استردادُهُ أو تَنقيصُ الثَّمَنِ برضا المُشتري، وليسَ لَهُ استردادٌ ودَراهمُ أُخرى بسَببِ ما حصَلَ بَينَهما مِنْ مُحرَّدِ العَقدِ؛ لأنَّهُ لا يَكونُ حِينَذٍ إلاَّ رِشوةً. اهد "سِنديّ". وهَذا ظاهِرٌ أيضاً فيما إذا أقرَّ البائعُ بالعَيبِ.

<sup>(</sup>١) "القنية": كتاب البيوع ـ باب فيما إذا وجد ببعض المشترى عيباً والصُّلح عن العيوب ق١٠٨/ب بتصرف.

<sup>(</sup>٢) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٦١/١.

<sup>(</sup>٣) "رسائل ابن نجيم": الرسالة الحادية عشرة في بيان الرشوة وأقسامها صـ١١٠.

<sup>(</sup>٤) "ط": اكتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١٠/٣ ـ ٦١.

<sup>(</sup>٥) المقولة [٣٩٩٩٣] قوله: ((أُخَذَ القضاءَ برشُوةٍ)).

<sup>(</sup>٦) كذا في النسخ، وعبارة "الدر": ((ولو زال بمعالجةِ المشتري لا)).

<sup>(</sup>٧) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٦١/١.

(رَضِيَ الوَكيلُ بالعَيبِ لَزِمَ المُوكِّلَ إِنْ كَانَ المَبيعُ مَعَ العَيبِ) اللَّذي بهِ (يُساوي النَّمَنَ) المُسمَّى (وإلاً) يُساوهِ (لا) يَلزَمُ المُوكِّلَ اهد.

فَرغٌ)

لو شَرَياهُ فَوَجَدا عَيباً، فصَالَحَ أحدُهما البائِعَ مِنْ حصَّتِهِ فلَيسَ للآخرِ أَنْ يُحاصِمَ، وهذا فَرغُ مَسأَلَةِ أَنَّ رَجُلينِ لَو شَرَيا فوَجَدا عَيباً لَيسَ لأحدِهما الرَّدُّ بدُونِ الآخرِ عِندَهُ، وعِندَهما لكِلَّ مِنْهما رَدُّ جِصَّتِهِ، "جامعُ الفُصولَين"(١).

[٢٣٧٣٧] (قولُهُ: رَضِيَ الوَّكيلُ بالعَيبِ) أي: الوَّكيلُ بالشِّراءِ.

المنتقى" وَوَلُهُ: يُساوي النَّمَنَ المُسمَّى) أي: الذي اشتَرَاهُ بِهَ كَما في "الخانيَّة" (٢) عَنِ "المُنتقَى" بَعدَما ذَكرَ (٢) قَولاً آخَرَ، وهوَ: ((أنَّهُ إِنْ كَانَ قَبَلَ قَبضِ المَبيع لَزِمَ المُوكَّلَ لَو العَيبُ يَسيراً، وإلاَّ فَيلرَمُ الوكيلَ، وأنَّ اليَسيرَ ما لا يُفوِّتُ جنسَ المَنفعَةِ كَقَطع يَبدٍ واحدةٍ وفَقَّء عَينٍ، بخلافِ قَطع اليَدينِ وفَقَّء العَينَينِ، فهُو فاحِسُّ))، وذَكرَ (١) ((أنَّ "السَّرَحسيَّ" قال (١): إنَّ ما لا يَدخُلُ تَحتَ تَقويم المُقوِّمينَ فاحِشْ، بأنْ لا يُقوِّمهُ أحدٌ مَعَ العَيبِ بقِيمةِ الصَّحيح، وأنَّ ما في "المُنتقَى" قَريبٌ مِنْ هذا))، ثُمَّ قال (أن): ((وفي "الزِّياداتِ": إِنْ رَضِيَ قَبلَ القَبضِ لَزِمَ المُوكَلَ، "المُنتقَى" قَريبٌ مِنْ هذا))، ثُمَّ قالَ (أنَّ: ((وفي "الزِّياداتِ": إِنْ رَضِيَ قَبلَ القَبضِ لَزِمَ المُوكَلَ،

(قولُ "المُصنَّف"ِ: رِضِيَ الوَكيلُ بالعَيبِ لَزِمَ المُوكَّلَ إلخ) لأنَّهُ لم يَلزَمْهُ في ذَلكَ نُقصانٌ، "سِنديّ".

(قُولُهُ: بَعَدَما ذَكَرَ قُولاً آخرَ إليخ) في "الكَافي" و"الفَيضِ" ما يُوافِقُ القَولَ الآخَرَ المُقابِلَ لِمَا فِي "المُصنَّفِ" كَمَا في "السَّنديِّ"، وذَكَرَ عَنِ "الفيضِ" أيضاً: (رَأَنَّ الرَّكِيلَ بالشِّراءَ لَهُ الرَّهُ بالعيب قَبلَ أَنْ يَدفَعَ إلى المُوكِّلِ استِحساناً، ولا يَمينَ عَليهِ إِذَا ادَّعَى عَليهِ رِضا المُوكِّلِ، كَمَا لا يَمينَ على المُوكِّلِ أيضاً؛ لأنَّـهُ لـم يَحْر بَينَهما عَقَدْ)) اهـ.

<sup>(</sup>١) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٦١/١.

 <sup>(</sup>٢) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في الرَّدَّ بالعيب ومَنْ له حَتَّ الخصومة في ذلك ٢٢٠/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٣) "المبسوط": كتاب النكاح \_ باب المهور ٧٠/٥.

<sup>(</sup>٤) أي: صاحب "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في الرَّدُ بالعيب ومَنْ له حَقُّ الخصومة في ذلك ٢٢٠/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

الجزء الرابع عشر \_\_\_\_\_ ١٩٥ \_\_\_\_ باب خيار العيب

### (فُروعٌ)

## لا يَحِلُّ كِتمانُ العَيبِ في مَبيعٍ أو تَمَنٍ؛ لأنَّ الغِشَّ حَرامٌ إلاَّ في مَسألتَينِ:....

وإِنْ بَعدَهُ لَزِمَ الوَكيلَ. ولم يُفصَّلْ بَينَ اليَسيرِ والفاحشِ، والصَّحيحُ ما في "المُنتقَى" سَـواءٌ كـانَ قَبَلَ القَبضِ أو بَعدَهُ؛ لأنَّهُ يَصيرُ كأنَّهُ اشتَرَاهُ مَعَ العِلمِ بالعَيبِ، فإِنْ كانَ لا يُساوي ذَلكَ الشَّمَـنَ لا يَلزَمُ الآمِرَ)) اهـ، فافهمْ.

### مَطلَبٌ في جُملَةِ ما يَسقُطُ بهِ خِيارُ العَيبِ(١) (تنبيةٌ)

قال في "البحرِ" ((وإلى هُنا ظَهَرَ أَنَّ خِيارَ العَيبِ يَسقُطُ بالعِلمِ بهِ وَقَـتَ البَيعِ أَو وَقَـتَ القَبضِ، أَو الرِّضَا بهِ بَعدَهُما، أَو اشتراطِ البَراءَةِ مِنْ كُلِّ عَيبٍ، أَو الصُّلحِ على شَـيء، أَو الإِقرارِ بأَنْ لا عَيبَ بهِ إِذَا عَيَّنَهُ كَقُولِهِ: لَيسَ بآبِقٍ، فإِنَّهُ إِقرارٌ بانتِفاءِ الإِباقِ بخِلافِ قُولهِ: لَيسَ بهِ عَيبٌ كَما مَرَّ) اهـ مُلخَصاً.

#### [مطلبٌ: الغِشُّ حرام إلا في مسألتين]

(٣٣٢٩٦) (قُولُهُ: لأنَّ الغِشَّ حَرامٌ) ذَكَرَ فِي "البحرِ" (") أُوَّلَ البابِ بَعدَ ذَلكَ عَنِ البَرَّازِيَّة "(أَ عَنِ "الفَتاوَى": ((إِذَا باعَ سِلعةً مَعيبةً عَليهِ البَيانُ، وإِنْ لم يُبيِّنْ قالَ بَعضُ مَشايَخنا: يَفسُقُ وَتَرَدُّ شَهَادتُهُ (")، قالَ "الصَّدرُ": لا نَأْخُذُ بهِ)) اهـ. قالَ فِي "النَّهر " ("): ((أي:

<sup>(</sup>١) في "م": ((يَسقطُ بهِ الخيارُ)).

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٧٣/٦ ـ ٧٤.

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع - باب خيار العيب ٢٨/٦.

<sup>(</sup>٤) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس عشر في الحظر والإباحة ـ النــــرع الثــالث: المتفرقــات ٢١/٤ (هــامش "الفتاوى الهندية").

 <sup>(</sup>٥) في "م": ((شهاته))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٦) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٧٣٠أ.

الأُولى: الأسيرُ إِذا<sup>(١)</sup> شَـرَى شَـيَّهَا تَمَّةَ وَدَفَعَ الثَّمَنَ مَعْشوشاً جـازَ إِنْ كـانَ حُـرَّاً لاعَبداً.

لا نَأْخُذُ بِكُونِهِ يَفْسُقُ بُمُحرَّدِ هذا؛ لأنَّهُ صَغيرةٌ)) اهـ.

قلتُ: وفِيهِ نَظَرٌ؛ لأنَّ الغِشَّ مِنْ أكلِ أموالِ النَّاسِ بالباطلِ فكَيفَ يَكُونُ صَغيرةً؟! ٣١/٤٣٠/نا بَلِ الظَّاهرُ فِي تَعليلِ كَلامِ "الصَّدرِ" أنَّ فِعْلَ ذَلكَ مرَّةً بلا إعلان لا يَصيرُ بهِ مَردودَ الشَّهادةِ وإِنْ كانَ كبيرةً كَما فِي شُربِ المُسكِرِ.

### [مطلب: يجوز للمرء أن يلتمس مخلصاً له من أداء الجباية التي تُفرَضُ عليه ظُلْماً]

"الوَلوالجيَّةِ" ((اشترَى الأسيرَ المُسلمَ مِنْ دارِ الحربِ ودَفَعَ النَّمنَ إِلَى الْمُسباوِ" كَمَا هُوَ مَنْ دَارِ الحربِ ودَفَعَ النَّمنَ إِلَى ))، والمُتبادِرُ مِنهُ أَنَّ الرَّلوالجيَّةِ "(٢): ((اشترَى الأسيرَ المُسلمَ مِنْ دارِ الحربِ ودَفَعَ النَّمنَ إِلَى ))، والمُتبادِرُ مِنهُ أَنَّ الأسيرَ فاعِلُ الشَّراءَ كَمَا هُو صَريحُ عِبارةِ "الشَّارِحِ"، وليسَ كَذلك، بل هُو مَفعولُهُ؛ لأنَّ نَصَ عِبارةِ "الولوالجيَّةِ "(٢) هَكذا: ((رجُل اشترَى الأسيرَ مِنْ أهلِ الحَربِ وأعطاهمُ النُّيوفَ والسَّتُوقَة، أو اشترَى بعُرُوضٍ وأعطاهمُ العُرُوضِ المَعشوشَةَ جازَ؛ لأنَّ شِراءَ الأحرارِ ليسَ بشِراء ليَجبَ عَليهِ المَالُ المُسمَّى، لكنَّهُ طَريقٌ لتَخليصِهم، فكَيفَما استَطاعَ تَخليصَهم لَهُ أَنْ يَعطي أَنْ وعلى هذا قالوا: إذا اضطرَّ المَرءُ إلى إعطاء جُعلِ العَوان أجزَأَهُ أَنْ يُعطيَ (١) الزَّيوفَ والسَّتُوقَة ويَنقُصَ الوَزنَ بدَليلِ مَسألَةِ الأسيرِ، وهذا إذا كانَ الأُسراءُ أحراراً، فإنْ كانوا عَبيداً لا يَسعُهُ شَيءٌ مِنْ ذَلكَ إذا دَحَلَ بأمان)) اهـ. ومِثلُهُ في "الخانيَّةِ" (٥): ((رجُل استَرَى الأسراءَ مِنْ أهلِ الحَربِ حازَ لَهُ أَنْ يُعطيَهمُ الزُيوفَ والمَعشوشَ؛ لأنَّ شِراءَ الأحرارِ لا يَكُونُ الأسراءَ مِنْ أهلِ الحَربِ حازَ لَهُ أَنْ يُعطيَهمُ الزُيوفَ والمَعشوشَ؛ لأنَّ شِراءَ الأحرارِ لا يَكونُ

91/2

<sup>(</sup>١) في "و": ((لو)).

<sup>(</sup>٢) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثَّاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ ٢٤٩ـ.

<sup>(</sup>٣) "الولوالجية": كتاب البيوع ـ الفصل السابع فيما يكره للمشتري أو للبائع إلخ ق١٧٦/ب.

<sup>(</sup>٤) في "ب" و"م": ((يعطيه))، وما أثبتناه من بقية النسخ هو الموافق لعبارة "الولوالجية".

 <sup>(</sup>٥) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الصرف ـ فصل فيما يخرجه عن الضمان في البيع الفاسد والبيع المكروه ٢٨٢/٣
 (هامش "الفتاوى الهندية").

النَّانيةُ: يَجوزُ إِعطاءُ الزُّيوفِ والنَّاقِصِ فِي الجِباياتِ، "أشباهٌ"(١). وفيها(٢): ((رَدُّ المَبيعِ بعَيبٍ بقَضاءٍ فَسْخٌ فِي حَقِّ الكُلِّ إِلاَّ فِي مَسألتَينِ.........

شِراءً حَقيقةً، وإنْ كانَ الْأَسَراءُ عَبيداً لا يَسَعُهُ ذَلكَ)) اهـ.

ا ٢٣٣٤١] (قولُهُ: في الجباياتِ) جَمعُ جبايَةٍ بالباء المُوحَّدةِ، قالَ في "فَتحِ القَديرِ" ("): ((الجباياتُ المُوظَّفَةُ على النَّاسِ ببلادِ فارسَ على الضِّياعِ (أَ) وغَيرِها للسُّلطانِ في كُلِّ يَومٍ أو شهرٍ أو ثلاثةِ أشهرٍ، فإنَّها ظُلمٌ))، "بِيري". ونَقَلَ قَبلَهُ ما قَدَّمْناهُ (\*) آنِفسًا عَنِ "الوَلوالجَيَّةِ" مِنْ مَسأَلَةٍ جُعْل العَوان.

#### [مطلبٌ: حكمُ ما لو ردّ المبيعَ بعيبٍ بقضاء]

[۲۳۲٤٢] (قولُهُ: فَسُخٌ فِي حَقِّ الكُلِّ) أي: اللّتبايعين وغيرهما، وقَدْ ذَكَرَ ذَلَكَ فِي "البحرِ" (المحرِ" الله عند قول "الكنز": ((ولو باع المبيع فرُدَّ عليه إلخ))، ثُمَّ أورك (الله على ذَلَكَ مَسائِلَ، مِنْها مَسأَلَةُ الحَوالَةِ اللّهَ لَكورةً، ومِنْها: ((أَنَّهُ لَو كَانَ المَبيعُ عَقاراً فردَّ بعيبٍ لم يَبطُلْ حَقُ الشَّفيعِ فِي الشُّفعةِ، ولَو كَانَ فَسحًا لَبَطَلَ والشُّفعةُ))، ثُمَّ ذَكرَ (الله أجابَ في "المِعراج": بأنَّهُ فَسخٌ فيما يُستقبَلُ لا في الأحكامِ الماضيةِ، بدَليلِ أَنَّ زَوائِدَ المَبيع للمُشتَري ولا يَرُدُها مَعَ الأصل)).

قلتُ: وعَليهِ فلا مَحلَّ للاستِثناءِ الذي ذَكَرَهُ "الشَّارحُ"، تَأمَّلْ.

(قولُهُ: فلا مَحنَّ للاستِثناء إلخ) بالنَّسبةِ للمَسألةِ الأُولى فَقَطْ لا الثَّانيةِ.

<sup>(</sup>١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ٧٤٩ ـ.

<sup>(</sup>٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ ٢٤١ـ وما بعدها.

<sup>(</sup>٣) "الفتح": كتاب الكفالة \_ فصل في الضمان ٢/٣٣٢.

<sup>(</sup>٤) عبارة "الفتح": ((...ببلادٍ فارسَ على الخَيَّاط والصَّباغ وغيرهم...)).

 <sup>(</sup>٥) في المقولة السابقة.

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦٠/٦.

إحداهُما: لو أحالَ البائِعُ بالثَّمَنِ، ثُمَّ رُدَّ المَبيعُ بعَيبٍ بقَضاءٍ لم تَبطُلِ الحوالَةُ، التَّانيةُ: لو باعَهُ بَعدَ الرَّدِّ بعَيبٍ بقَضاءٍ مِنْ غَيرِ المُشتَري.........

[٣٣٢٤٣] (قولُهُ: لو أحالَ البائعُ بالنَّمَنِ) صورةُ المَسألَةِ \_ كَما في "الذَّحيرةِ" ـ: ((باعُ عَبداً مِنْ رجلِ بألف دِرهم، ثُمَّ إِنَّ البائعُ أحالَ غَرِيماً على المُشتَري حَوانةً مُقيَّدةً بالنَّمَنِ، فماتَ العَبدُ قَبلَ القَبضِ حَتَّى سَقَطَ النَّمَنُ، أو رُدَّ العَبدُ بخيارِ رُؤيةٍ، أو بخيارِ شَرطٍ، أو خيارِ عَيبٍ قَبلَ القَبضِ أو بَعدهُ لا تَبطُلُ الحَوالَةُ إليهِ مِنَ الدَّينِ، فلا أو بَعدهُ لا تَبطُلُ الحَوالَةُ استِحساناً؛ لأنَّها تُعتبرُ مُتعلقةً بمثلِ ما أُضيفتِ الحَوالَةُ إليهِ مِنَ الدَّينِ، فلا تَكونُ مُتعلقةً بعَينِ ذَلكَ الدَّينِ، وتُعتبرُ مُطنقةً إذا ظهرَ أَنَّ الدَّينَ لم يَكُنْ واجباً وقتَ الحَوالَةِ)). وقيد بعَا المُشتري بالعَيبِ بقضاءٍ فإنَّ القاضي يُبطِلُ الحَوالَةَ، "بيري".

قلتُ: ولَم يَذكُرْ أَنَّ الْمُشتَرِيَ أَحالَ البائعَ على آخرَ حَوالةً مُقيَّدةً، فظاهِرُهُ أَنَّها مُطلقةً، مَعَ أَنَّهُ صرَّحَ في "الجوهرةِ" أَنَّ مِنَ الجوالَةِ: ((بانَّ المُطلَقةَ لا تَبطُلُ بحالٍ ولا تَنقَطِعُ فيها المُطالبةُ))، مَعَ أَنَّ المُقيَّدةَ هُنا استِحسانٌ كَما عَلمت، والقِياسُ أَنَّ المُقيَّدةَ هُنا استِحسانٌ كَما عَلمت، والقِياسُ بُطلانُها إِذا ظَهَرَ بُطلانُ المَالِ الذي قَيِّلَتْ بهِ وهوَ النَّمَنُ هُنا، وإِنَّما بَطَلَستِ المُطلقة هُنا لبُطلانِ المُالِ الذي عَليهِ، تأمَّلْ. المُالِ الذي عَليهِ، تأمَّلْ.

[٢٣٢٤٤] (قُولُهُ: ثُمَّ رُدَّ الْمِبِيعُ) بالبناءِ للمَجهولِ، أي: رَدَّهُ الْمُشتَري على البائع.

٢٣٧٤٥١ (قولُهُ: مِنْ غَيرِ الْمُشتَري) أمَّا لَو باعَهُ منه ثانياً جازَ، "ط" (٢٠). ولا يَرِدُ عَليهِ ما سيَذكُرُهُ "الْمُصنَّفُ" (٣) في فَصلِ النَّصرُّفِ في المَبيعِ والثَّمَنِ: ((مِنْ أَنَّه لَو باعَ المَنقولَ مِنْ بائِعِهِ قَبلَ

(قُولُهُ: ولا يَرِدُ عَليهِ ما سَيَذَكُرُهُ "الْمُصنّفُ" في فَصلِ التّصرُّف في الَمبيع إلخ) في "الأشباو": ((لُو باعَهُ بَعدَ

<sup>(</sup>١) "الجوهرة النيرة": ١/٠٨٠.

<sup>(</sup>٢) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦٢/٣.

<sup>(</sup>٣) انظر "الدر" عند المقولة [٢٤١٣٣] قوله: ((وبَيْع مَنقُولِ)).

وكانَ مَنقُولاً لم يَجُزْ قَبلَ قَبضِهِ، ولَو كانَ فَسحاً لِجازَ))، وفي "البزَّازيَّةِ"(١): ((شَرَى عَبداً فضَمِنَ لَـهُ رَجُلِّ عُيوبَهُ، فاطَّلَعَ على عَيبٍ ورَدَّهُ لـم يَضمَنْ؛ لأَنَّهُ ضَمانُ العُهدَةِ،.....

القَبضِ لم يَصِحَّ))؛ لأنَّ ذَاكَ فيما إِذا كانَ العَقدُ الأُوَّلُ باقِياً، بدَليلِ ما ذَكَرَهُ (٢) في بابِ الإِقالةِ: ((مِنْ أَنَّها فَسخٌ في حَقِّهما))، فيَحُوزُ للبائع بَيعُهُ مِنَ المُشتَري قَبلَ قَبضِهِ.

[٢٣٣٤٦] (قولُهُ: وكانَ مَنقُولاً) احتِرازٌ عَنِ العَقارِ؛ لِحَوازِ بَيعِـهِ قَبـلَ قَبضِهِ خِلافًا لـ "محمَّـدٍ" ["زُفَرَ"، أفادَهُ "ط"(").

[٢٣٢٤٧] (قولُهُ: لأنَّهُ ضَمانُ العُهدة) وهُو باطِلٌ عِندَ "الإِمامِ" للاشتِباهِ [٢٠٥٦٢/١] كَما سيَأتي (أ) في الكَفالَةِ إِنْ شاءَ اللهُ تَعالى، وهُنا لَمَّا ضَمِنَ عُيوبَهُ يُحتَمَلُ أَنَّ الْمُرادَ أَنَّهُ يُداويهِ مِنْها، ويُحتَمَلُ أَنْ يَضمَنُ لَهُ النَّقصانَ، أو أَنَّهُ يَضمَنُ لَهُ النَّدَّ عنى البائِع مِنْ غَيرِ مُبَازِعةٍ، فلِذا كانَ الضَّمانُ فاسِداً، "طا"(٥).

الرَّةَ بَعَيبٍ بِقَضاء مِنْ غَيرِ الْمُشتَرِي وكانَ مَنقولاً لَمْ يَجُزْ، ولَو كانَ فَسحاً لَجازَ كَمَا قالَ الفَقيهُ "أبو جعفوِ": كُنَا نَظُنُّ أَنَّ بَيعَهُ جَائزٌ قَبَلَ قَبضِهِ مِنَ الْمُشتَرِي وغَيرِهِ؛ لكَونهِ فَسحاً في حَقّ الكُلِّ قباساً على البَيعِ بَعدَ الإقالَةِ حتَّى رأينا نَصَّ "محمَّدٍ" على عَدَمٍ حَوازهِ قَبلَ القَبضِ مُطلَقاً، كَذا في بُيوعِ "النَّخيرةِ")) اهـ. وقالَ "الحمَويُّ" في تَفسيرِ الإطلاق: (رأي: سواءٌ كانَ البَيعُ مِنَ المُشتَري أو غَيرِه؛ لصِدق يَيعِ المُنقولِ قَبلَ قَبضهِ عَليهِ)) اهـ. وحينتذٍ لا يَظلَهُرُ فَرَقٌ بَينَ البَيعِ مِنَ المُشتَرِي وغَيرِهِ في عَمْ الجَوازِ، لكِنْ يُخالفُهُ مَا في الإفالةِ.

<sup>(</sup>١) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب، وفيه أربعة أنواع ـ نوع في الردِّ به ٤٤٧/٤ (هـامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٢) انظر الدر عند المقولة [٣٣٩٠٧] قوله: ((وحُكمُها أنَّها فَسُغٌ إِلخ)).

<sup>(</sup>٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦٢/٣.

<sup>(</sup>٤) انظر "الدر" عند المقولة: [٢٥٦٠٢] قوله: ((ولا تصحُّ الكفالةُ بالعُهْدةِ)).

<sup>(</sup>٥) "ط": كتاب البيوع - باب حيار العيب ٢١/٣.

وضَمَّنَهُ "التَّاني"؛ لأَنَّهُ ضَمالُ العُيوبِ، وإِنْ ضَمِنَ السَّرِقَةَ أَو الحُرِّيَّةَ أَو الجُنونَ أَو العَمَى، فَوَجَدَهُ كَذلك ضَمِنَ الثَّمَنَ))، وفي "جواهرِ الفتاوى": ((شَرَى ثَمَـرةَ كَرْمٍ ولا يُمكِنُ قِطافُها لغَلَبةِ الزَّنابيرِ إِنْ بَعدَ القَبضِ لم يَرُدَّهُ، وإِنْ قَبلَهُ فإِنِ انتَقَـصَ المَبيعُ بَناوُلِ الزَّنابيرِ فلهُ الفَسخُ؛ لتَفَرُّقِ الصَّفقَةِ عَليهِ))(١).

#### مَطلَبٌ في ضَمان العُيوبِ

[۲۳۲٤٨] (قولُهُ: لأنَّهُ ضَمانُ العُيوبِ) أي: وهُوَ عِنمَدَهُ ضَمانُ الدَّرَكِ كَما في "الهنديَّةِ"(١)، فهُوَ كالمَسأَلَةِ المَذكورةِ بَعدُ، "ط"(٢).

[٣٣٢٤٩] (قولُهُ: ضَمِنَ الثَّمَنَ) أي: للمُشتَري، ولَو ماتَ عِندَهُ قَبلَ أَنْ يَرُدَّهُ وقُضِيَ على البائع بنُقصان الْعَيبِ كَانَ للمُشتَرِي أَنْ يَرجعَ على الضَّامِنِ، ولَو ضَمِنَ لَهُ بحصَّةِ ما يَجدُ مِنَ العُيوبِ فيهِ مِنَ الثَّمَنِ فَهُوَ جَائِزٌ فِي قَولِ "أبي حنيفة" و"أبي يوسف"، فإِنْ رَدَّهُ المُشتَري رَجَعَ على الضَّامِنِ بذَلكَ كَمَا يَرجعُ على البائِع، "ذخيرة".

[ ٢٣٢٥] (قولُهُ: لم يَرُدَّهُ) لأنَّهُ عَيبٌ حَدَثَ عِندَ المُشتَرِي، "ط" (").

[٢٣٢٥١] (قُولُهُ: وإِنْ قَبَلُهُ) أي: وإِنْ حَصَلَتِ الغَلَبُةُ قَبَلَ القَبض، "ط"(٣).

٢٣٢٥٧١ (قولُهُ: لَتَفَرُّق الصَّفَقَةِ عَليهِ) أي: بهَ الآكِ بَعضِ الْمَبيعِ قَبَلَ قَبضِهِ بآفَةٍ سَماويَّةٍ، وقَدَّمُنا (٤) عَنْ "جامعِ الفُصولَينِ": ((أَنَّهُ يُطرَحُ عَنِ المُشتَري حِصَّةُ النَّقصانِ مِنَ النَّمَنِ، وهُوَ مُخيَّرٌ فِي الباقي يَينَ أَخْذِهِ بِحِصَّتِهِ أَو تَرْكِهِ))، واللَّهُ سُبحانَهُ وتعالى أعلَم.

<sup>(</sup>١) في هامش "م": ((قول "الشارح": لتفرُّق الصَّفْقَةِ عليه)) قال "ط": ((بذهابِ ما تناوله الزَّنابير، أو بالعجز عن جَزَّ ما غلبت عليه)) اهـ.

<sup>(</sup>٢) "الفتاوى الهندية": كتاب البيوع ــ الباب التامن في خيار العيب ـ الفصل الحنامس في البراءة من العيوب والضمان عنها ٩٦/٣. -

 <sup>(</sup>٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦٢/٣.
 (٤) المقولة [٥٠ ٣١٦] قوله: ((اشترى عبدين إلخ)).

## ﴿بابُ البيعِ الفاسد﴾

### ﴿بابُ البيع الفاسد

أخَّرُهُ عن الصَّحيحِ لكونِهِ عَقْدًا مُحالِفًا للدِّينِ كَما أوضَحَهُ في "الفتح"(١)، وسيأتي (٢) أنَّـه مَعصية يجبُ رَفْعُها، وسيأتي (٣) في بابِ الرِّبا أنَّ كُلَّ عَقْدٍ فاسدٍ فهو ربًا، يَعني: إذا كان فسادُهُ بالشَّرطِ الفاسِدِ.

#### [مطلب في بيان الفاسد والباطل والمكروه تحريماً]

وفي "القاموس" ((فَسَدَ ـ ك: نَصَرَ وعَقَدَ ((فَسَدَ ـ ك: فهو فاسدٌ وفُسُوداً: ضِدُّ صَنَحَ، فهو فاسدٌ وفَسِيدٌ، ولم يُسمَع: انفَسَدَ)) اهـ. ونَقَلَ في "الفتح" ((أنَّه يُقالُ لِلَّحمِ الذي لا يُنتَفَعُ به لدُودٍ وغوهِ: بَطَلَ، وإذا أَنتَنَ وهو بحيث يُنتَفَعُ به: فَسَدَ اللَّحمُ))، وفيه مُناسَبةٌ للمعنى الشَّرعيّ، وهو ماكان مَشروعاً بأصلِهِ لا بوصفِه، ومُرادُهم مِن مَشروعيَّة أصلِه كُونُهُ مالاً مُتقوِّماً لا جوازُهُ وصِحَّتُهُ؛ لأنَّ فسادَهُ يَمنعُ صحَّتُهُ، أو أَطلَقُوا المشروعيَّة عليه نَظراً إلى أنَّه لو خلاعن الوَصفِ لكان مَشروعاً.

وأمّا الباطلُ ففي "المصباح" ((بَطَلَ الشّيءُ يَبطُلُ بُطْلاً وبُطُولاً وبُطُولاً وبُطْلاناً بضَمّ الأوائِلِ: فَسَدَ أو سَقَطَ حُكمُهُ، فهو باطلٌ، والجَمعُ بَواطِلُ أو أباطيلُ) اهـ. وفيه مُناسَبةٌ للمعنى الشَّرعيِّ، وهو ما لا يكونُ مَشروعاً لا بأصلِهِ ولا بوصفِهِ.

وأمّا المكروهُ فهو لغةً: خلافُ المحبوب، واصطلاحاً: ما نُهِيَ عنه لِمُحاوِر كالبيع عنــــــُ أذان الجمعةِ، وعَرَّفَهُ في "البنايةِ" (٨٠) بما كان مَشروعاً بأصلِــــهِ ووصفِــهِ لكنْ نُهــيَ عنــــهُ لِمُحــاوِر، ويُمكِـنُ إدخالُهُ تحتَ الفاسِدِ أيضاً على إرادةِ الأعَمُّ، وهو ما نُهييَ عنه، فيَشمَلُ الثَّلاثةَ كما في "البَّحر" (١٦٠). 99/2

<sup>(</sup>١) "الفتح": كتاب البيوع .. باب البيع الفاسد ٢/٦.

<sup>(</sup>۲) صـ ۲۸۲ ـ "در".

<sup>(</sup>٣) المقولة: [٢٤٣١] قوله: ((والبيوعُ الفاسدةُ إلخ)).

<sup>(</sup>٤) "القاموس": مادة ((فسد)).

<sup>(</sup>٥) في النسخ جميعها: ((قعد))، وما أثبتناه من عبارة "القاموس" هو الصواب؛ حيث إنَّ ((فَعَلَ)) كـ((نَصَرُ)) وزناً، فلا يبقىي فائدةٌ للعطف.

<sup>(</sup>٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/٦.

<sup>(</sup>٧) "المصباح": مادة ((بطل)).

<sup>(</sup>٨) "البناية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٨٨/٧.

<sup>(</sup>٩) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٧٤/٦ ـ ٧٠.

المرادُ بالفاسِدِ الممنوعُ مجازاً عُرْفَيًا (١)، فَيَعُمُّ الباطِلَ والمكروة، وقد يُذكَّــرُ فيــه بعــضُ الصَّحيحِ تَبَعاً.....

رقولُهُ: المرادُ بالفاسِدِ الممنوعُ إلخ) قد عَلِمتَ أنَّ الفاسِدَ مُباينٌ لسِاطِلِ؛ لأنَّ ما كان مَشروعاً بأصلِهِ فقط يُباينُ<sup>(۲)</sup> ما ليس بمشروع أصْلاً، وأيضاً حُكمُ الفاسِدِ أنَّه يُفيدُ المُلْكَ بالقَبضِ، والباطلُ لا يُفيدُهُ أَصْلاً، وتَباينُ الحُكمينِ دليلُ تَبايُنِهما، فإطلاقُ الفاسِدِ في قولِهم: ((بابُ البَيع الفاسِدِ)) على ما يَشمَلُ الباطِلَ لا يصحُّ على حقيقتِهِ، فإمّا أنْ يكونَ لفظُ الفاسِدِ مُشترَكاً بينَ الأَعمَّ والأَخصَّ، أو يُجعَلَ محازاً عُرفيّاً في الأَعمَّ، لأنَّه خَيرٌ مِن الاشتراكِ، وتمامُهُ في "الفتح"<sup>(۲)</sup>.

#### مطلبٌ في أنواع البَيع

ثمَّ اعلمُ أنَّ البَيعَ جائزٌ ــ وقد مَرَّ (٤) بأقسامِهِ ــ وغيرُ جائزٍ ، وهو ثلاثةٌ: باطلٌ وفاسدٌ وموقوفٌ ، كذا في "الفتح" (٥) وأرادَ بالجائزِ النّافِذَ ، وبمُقابلِهِ غيرَهُ لا الحرامَ ؛ إذ لو أُرِيدَ ذلك لَخرَجَ الموقوفُ ؛ لِما قالُوهُ مِن أنَّ بَيْعَ مالِ الغَيرِ بلا إِذْنِهِ بدُونِ تسليمٍ ليس بمعصيمٍ ، على أنَّه في "المستصفى " جَعَلَهُ مِن قِسمِ الصَّحيح حيث قال: ((البَيعُ نوَعان: صحيح وفاسيدٌ ، والصَّحيح نوعان: لازمٌ وغيرُ لازمٍ)) ، "نهر (١٠٠٠) . وذكر في "البحر (١٠٠٠): ((أنَّ البَيعَ المَنهيَّ عنه ثلاثةٌ: باطِلٌ وفاسيدٌ ومكروة تحريمً وقد مَرَّتْ ـ وما لا نهي فيه ثلاثةٌ أيضاً: نافِذٌ لازمٌ ، ونافِذٌ ليس بلازم، ومَوقوفٌ ، فالأوَّلُ: ما كان مَشروعًا بأصلِهِ ووصفِهِ ولم يَتَعلَّقْ به حَقُّ الغَيرِ وفيه حِيارٌ ، والمَوقوفُ ما تَعلَّق به حَقُّ الغَيرِ، وحَصَرَهُ في فيه، والنّاني: ما لم يَتَعلَقْ به حَقُّ الغَيرِ، وحَصَرَهُ في

<sup>(</sup>١) في هامش "م": (قولُ "الشّارح": محازًا عرفيّاً) أي: باعتبار عرف ِ الفقهاءِ، فإنّهم المفرّقون بينهما، ولسم يكس لغويّـاً لعدم التفرقة عند أهل النغة. اهـ "ط".

<sup>(</sup>٢) في "م": ((يبان))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٣) انظر 'الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/٦.

<sup>(</sup>٤) المقولة [٢٢١٦٧] قوله: ((أنواعاً أربعةً)).

<sup>(</sup>٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١/٦.

<sup>(</sup>٦) "النهر": كتاب البيع - باب البيع الفاسد ق ٣٨٠.

<sup>(</sup>٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ١/٥٠٠.

الجزء الرابع عشر باب البيع الفاسد معلى معلى معلى المبيع الفاسد وكُلُّ ما أُورَثَ خَلَلاً في رُكْنِ البيع فهو مُبطِلٌ،..........

"الخلاصةِ"(١) في خمسةً عشرَ)).

قلتُ: بل أوصَلَهُ في "النَّهرِ"<sup>(٢)</sup> إلى نَيْفٍ وثلاثينَ كما سيأتي<sup>٣)</sup> في بابِ يَيْعِ الفُضُوليِّ. مطلبِّ: البَيعُ المَوقوفُ مِن قسم الصَّحيح

ئمَّ قال في "البحرِ" ((والصَّحيحُ يَشَمَلُ الثَّلاَثَةَ؛ لأَنَّهَ ما كان مَشروعاً بأصلِهِ ووصفِهِ، والمُوقوفُ كذلكَ، فهو قِسمٌ منه، وهو الحَقُّ؛ لصِدق التَّعريفِ ١/٢٠٤٥/١ وحُكمِهِ عليه، فإنَّ حُكمَةُ إفادةُ المِلكِ بلا تَوَتُّفٍ على القَبْضِ، ولا يَضُرُّ تَوَتُّفُهُ على الإحازةِ كَتَوَتُّفِ ما فيه خِيارٌ على إسقاطِهِ)) اهد.

قلتُ: ينبغي استثناءُ يَيْعِ المُكرَهِ، فإنَّه مَوقوفٌ على إجازتِهِ مع أنَّه فاسِدٌ كما حقَّقناهُ أوَّلَ النُيُوعِ<sup>(°)</sup>، وحرَّرنا هناك<sup>(۱)</sup> أيضاً أنَّ يَيْعَ الهَزْلِ فاسِدٌ لا باطِلٌ وإنْ كان لا يُفيدُ اللِّلْكَ بالقَبْضِ؛ لكونِـهِ أشبَهَ البيعَ بالخيارِ، وليس كُلُّ فاسِدٍ يُملَكُ بالقَبْضِ كما سيأتي<sup>(۷)</sup>.

[مطلب: كلُّ ما أورث خللاً في ركن البيع أو محلَّه فهو مبطلًّ]

[٢٣٢٥٤] (قُولُهُ: في رُكْنِ البيع) هو الإيجابُ والقَبولُ، بأنْ كان مِن مجنونٍ أو صَبيٌّ لا يَعقِلُ،

### ﴿بابُ البيع الفاسد﴾

(قولَّهُ: بَانْ كَانَ مِن بَحْنُونَ إِلَخَ) قَدَّ يُقَالُ: الْمُرَادُ بَخَلَّلِ الرَّكِنِ صَلْتُورُهُ عَن غيرِ الأَهْلِ أَو تعلَّقُهُ بَغيرِ المَحَلِّ ـ بَأَنْ كان المبيعُ غيرَ مال في دِيْنِ مِن الأَديانِ أَو في بعضِها ـ أَو بَثَمَنٍ ليس مالاً في دِينٍ مِنَ الأَديانِ، فالحَلَّلُ حَيْشَةٍ ظَاهرٌ؟ لعدم تَحَقِّقِ معنى النَّيْعِ الذِّي هو مُبادَلَةً مالٍ بمالٍ، وحيثة لٍ لا حاجةَ للزِّيادةِ التي زادَها "المحشِّي"، ولا لِما في الضّابطِ النَّانِي مِن الزِّيَادةِ باعتبارِ الثَّمَنِ.

<sup>(</sup>١) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الرابع في البيع الفاسد وأحكامه ق٤٦ /ب.

<sup>(</sup>٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق ١٩٨١.

<sup>(</sup>٣) المقولة [٢٣٨١٢] قوله: ((إلى نيُّفٍ وثلاثين)).

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع. باب البيع الفاسد ٧٦/٦.

<sup>(</sup>٥) المقولة [٢٢١٧٨] قوله: ((مرغوبٍ فيه)).

<sup>(</sup>٦) المقولة [٢ ٢٢٠، ] قوله: ((ولم يَنعقدُ مع الهزلِ إلخ)).

<sup>(</sup>٧) المقولة [٣٣٢٨٧] قوله: ((فإنَّ بيعَ هؤلاء باطلٌ)).

## وما أُورَثَهُ في غيرِهِ فمُفسِدٌ. .........

وكان عليه أنْ يَزيدَ: ((أو في مَحَلَّهِ)) ـأعني: المَبيعَـ فإنَّ الحَلَلَ فيـه مُبطِلٌ، بأَنْ كـان المَبيـعُ مَيتةً أو دَماً أو حُرَّاً أو حَمراً كما في "ط"(١) عن "شرح البديع"(٢).

ر ٢٣٣٥٥] (قولُهُ: وما أُورَنَهُ في غيرِهِ) أي: في غيرِ الرُّكنِ، وكذا في غيرِ المَحَلِّ، وذلك بـأَنْ كان في الشَّمَنِ بأَنْ يكونَ حَمرًا مَثَلًا، أو بأَنْ كان مِن جهةِ كونِهِ غيرَ مَقدُورِ التَّسليمِ، أو فيه شَـرطَّ مُخالِفٌ لِمُقتضَى العَقْدِ، فيكونُ البَيعُ بهذه الصَّفةِ فاسِداً لا باطِلاً؛ لسلامةِ رُكنِهِ ومَحَلَّهِ عـن الخَمَلِ مَا كان خارجاً عن الرُّكنِ والمَحَلِّ. كما في "ط"(٢) عن "شرح البديع"(١٤)، وبه ظَهَرَ أَنَّ الوَصفَ ما كان خارجاً عن الرُّكنِ والمَحَلِّ.

#### (تنبيةٌ)

في "شرح مسكين" (°): ((ثمَّ الضّابطُ في تمييزِ الفاسدِ مِن الباطلِ أنَّ أحدَ العِوَضَينِ إِذَا لَم يكنْ مالاً في دِيْنِ سَمَّاويُّ فالبَيعُ باطلٌ؛ سواءٌ كان مَبيعاً أو ثَمَناً، فَبَيْعُ الميتةِ والدَّمِ والحُرِّ باطِلٌ، وكذا البَيعُ به، وإنْ كان في بعضِ الأديانِ مالاً دونَ البعضِ إِنْ أَمكَنَ اعتبارُهُ ثَمَناً فالبَيعُ فاسدٌ، فبَيْعُ العبدِ بالخمرِ أو الخمرِ بالعبدِ فاسِدٌ، وإنْ تَعيَّنَ كُونُهُ مَبيعاً فالبَيعُ باطلٌ، فبَيْعُ الحدرِ الدَّراهم الحَمرِ باطِلٌ)) اهـ.

قَلتُ: وهذا الصَّابطُ يَرجَعُ إلى الْفَرْقِ بِينَهُما مِن حيثُ الْمَحَلُّ فقط، وما مَرَّ (٢) مِن حيث الرُّكنُ والمَحَلُّ، فهو أَعَمُّ، فافهمْ.

(قولُهُ: وهذا الضّابطُ يَرجِعُ إلى الفَرْق بينَهُما مِن حيث المَحَلُّ فقط، وما مَرَّ مِن حيث الرُّكنُ والمَحَلُّ، فهو أَعَمُّ) هذا إنَّما يتأتَّى على زيادةِ: ((أو في مَحَلَّهِ)) وهو لم يَزِدْها، بل نَبَّة "المحشِّي" أنَّه كان عليه أنْ يَزِيدَها.

<sup>(</sup>١) "ط": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ٦٣/٣.

 <sup>(</sup>٢) في النسخ جميعها: (("شرح البدائع"))، وما أثبتناه من "ط" هو الصواب؛ إذ ليس للبدائع شروح، ولمبديع شسروح كثيرة، ولم يتبين لنا المراد هنا. انظر "كشف الظنون" ٢٣٥/١، وانظر ترجمة "البديع" المتقدمة ٤٨٥/٢.

<sup>(</sup>٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦٣/٣.

<sup>(</sup>٤) انظر التعليق السابق رقم (٢).

<sup>(</sup>٥) "شرح منلا مسكين": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد صـ٧٦ ـ.

<sup>(</sup>٦) في المقولة السابقة.

(بَطَلَ بَيْعُ ما ليس بمال) والمالُ<sup>(١)</sup> ما يَمِيلُ إليه الطَّبْعُ، ويَحري فيه البَـذْلُ والمَنـعُ، "درر"<sup>(٢)</sup>.....

((والبَيعُ بهِ))، فإنَّ ما يُبطِلُ سواءٌ كان مَبِيعاً أو تَمَناً ما ليس بمال في سائر الأديان بقرينةِ قولهِ ((): ((والبَيعُ بهِ))، فإنَّ ما يُبطِلُ سواءٌ كان مَبِيعاً أو تَمَناً ما لَيس بمال أصلاً، بخلاف نحو الخمر، فإنَّ بَيْعَهُ باطِلٌ إذا تعيَّن كونُهُ مَبِيعاً، أمّا لو أمكن اعتبارُهُ نَمَنا فبَيَّعُهُ فاسِدٌ كما عَلِمتُ مَن الضّابطِ المذكورِ آنِفاً (٤)؛ لأنَّ البَيعَ وإنْ كان مَبناهُ على البَدَلينِ لكنَّ الأصلَ فيه المبيعُ دونَ التَّمَنِ، ولأنَّ الثَمنَ غيرُ مقصودٍ، بل هو وسيلةٌ إلى المقصودِ وهو الانتفاعُ بالأعيان.

### مطلبٌ في تعريفِ المالِ [والمالِ المتقوِّم]

[٣٣٢٥٧] (قولُهُ: والمالُ) أي: مِن حيث هـو، لا المذكورُ قبلَهُ؛ لأنَّ التَّعريفَ المذكورَ يَبلَهُ؛ لأنَّ التَّعريفَ المذكورَ يدخُلُ فيه الخمرُ، فهي مالٌ وإنْ لم تكنْ مُتقوِّمةً، ولـذا قـال بعدَهُ ((): ((وبَطَلَ بَيْعُ مال غيرِ مُتقوِّم كَخَمرٍ وخِزيرٍ))، فإنَّ المتقوِّم هو المالُ المباحُ الانتفاعُ به شَـرْع، وقدَّمنا (أولَ البُيُوعِ تعريفَ المال بما يَمِيلُ إليهِ الطَّبعُ ويُمكِنُ ادِّخارُهُ لوقتِ الحاجةِ، وأنَّه حرَجَ بالادِّحارِ المنفعةُ، فهي مِلْكُ لا مالٌ؛ لأنَّ المِلْكَ ما مِن شأنِهِ أنْ يُتَصرَّفَ فيه بوصفِ الاختصاصِ كما في "التَّلويح"،

وعلى تقديرِ الزِّيادةِ قد وُجدَ في الضّابطِ الثّاني ما لم يُوجَدْ في الأوَّل، وهو بيانُ مــا إذا كــان الشَّمَنُ غـيرَ مالٍ في دِينٍ مِن الأديانِ، إلاَّ أنْ يُقالَ: إنَّ رُكنَ البَيعِ حينفذٍ لم يُوجَدُّ؛ لأنَّه مُبادَلةً مالِ بمالِ.

<sup>(</sup>١) في "د" و"و" و "ط": ((المال)) بدون واو.

<sup>(</sup>٢) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٦٨/٢.

<sup>(</sup>٣) صـ ٤٢ ـ "در".

<sup>(</sup>٤) في المقولة السابقة.

<sup>(</sup>٥) صـ ٤٥٥ ـ "در".

<sup>(</sup>٦) المقولة [٣٢١٦٩] قوله: ((مالاً أوْ لا إلخ)).

فَحْرَجَ التَّرَابُ وَنَحُوُهُ (كَالدَّمِ) المَسْفُوحِ، فَحَازَ بَيْعُ كَبِـدٍ وَطِحَـالٍ (وَالْمَيْتَـةِ) سِـوى سَمَكٍ وَجَرَادٍ، وَلاَ فَرْقَ في حَقِّ المسلِمِ بينَ......

فالأولى ما في "السدُّررِ"(١) مِن قولِهِ: ((المالُ موجودٌ يَمِيلُ إليه الطَّبْعُ إلىخ))، فإنَّه بخرُجُ بالموجودِ المنفعة، فافهمْ. ولا يَرِدُ أنَّ المنفعة تُملَكُ بالإجارةِ؛ لأنَّ ذلك تمليكٌ لا بَيْعٌ حقيقة، ولدا قالوا: إنَّ الإحارة بَيْعُ المنافِعِ حُكُماً، أي: أنَّ فيها حُكْمَ البَيعِ \_ وهو التَّمليكُ \_ لا حقيقتَهُ، فاغتنِمْ هذا التَّحرير.

٢٣٢٥٨٦ (قُولُهُ: فَحَرَجَ التُّرابُ) أي: القليلُ ما دامَ في مَحلِّهِ، وإلاَّ فقد يَعرِضُ له بالنَّقلِ ما يصيرُ به مالاً مُعتبَراً، ومِثلُهُ الماءُ، وحَرَجَ أيضًا نحوُ حبَّةٍ مِن حِنطةٍ، والعَـذِرَةُ الخالصـةُ، بخلاف المخلوطةِ بتُراب، ولذا حازَ بَيْعُها كسِرْقِينٍ كما يأتي<sup>(٢)</sup>، وخرَجَ أيضاً المنفعةُ على مــا ذكرنا آنفاً<sup>(٢)</sup>.

(٢٣٢٥٩) (قولُهُ: والمَيْتةِ) بفتسح الميم وسُكونِ الياءِ: التي ماتَتْ حَتْفَ أَنفِها لا بسببٍ، وبتشديدِ الياءِ المكسورةِ: التي لم تَمُتْ حَتْفَ أَنفِها، بل بسببٍ غيرِ الذَّكاةِ كالمُنْحَنِقةِ والمَوْقُ وذةٍ، "نوح أفندي"، ولم أرَ هذا الفَرْقَ في "القاموس" (٤) ولا في "المصباح" (٥) ولا غيرهما (١)، فراجعْهُ.

النَّاني فاختلَفَتْ عباراتُهُم فيه، ففي "النَّجنيسِ" جعَلَهُ قِسماً مِن الصَّحيح؛ لأنَّهم يَدِينونَهُ، وأمّا ولم يَحْثِ خلافاً، وجعَلَهُ فِي "النَّجنيسِ" جعَلَهُ قِسماً مِن الصَّحيح؛ لأنَّهم يَدِينونَهُ، ولم يَحْثِ خلافاً، وجعَلَهُ في "الإيضاح" قولُ "أبي يوسف"، وعندَ "محمَّدٍ" لا يجوزُ، وحَزَمَ

1../5

<sup>(</sup>١) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٦٨/٢.

<sup>(</sup>۲) صـ ۱۳۵ ـ "در".

<sup>(</sup>٣) في المقولة السابقة.

<sup>(</sup>٤) انظر "القاموس": مادة ((موت)).

<sup>(</sup>٥) انظر "المصباح": مادة ((موت)).

<sup>(</sup>٦) نقول: ولم نقف أيضاً على هذا الفرق في "العين" و"تهذيب اللغة" و"المغرب" و"اللسان" و"تاج العروس".

# التي ماتَتْ حَتْفَ أَنفِها أو بَخَنِقٍ ونحوِهِ (والحُرِّ، .....

في "الذَّحيرةِ" بفسادِه، وجعَلَهُ في "البحرِ" مِن احتلافِ الرِّوايتَينِ، "نهر "(١). وعبارةُ "البحرِ" (٢): ((وحاصلُهُ: ٢/٤،١٠/١) أنَّ فيما لم يَمُتْ حَتْفَ أَنفِهِ بل بسببِ غيرِ الذَّكاةِ روايتِنِ بالنَّسبةِ إلى الكافرِ: في روايةٍ الجوازُ، وفي روايةٍ الفسادُ، وأمّا البُطلانُ فلا، وأمّا في حَقّنا فالكُلُّ سواءٌ)) اهـ. وذكر "ط" (أنَّ عدمَ الفَرْقِ في حَقّنا في المُنحنِقةِ مثلاً إذا قُوبِلَتْ بعينِ أمكن اعتبارُها ثَمَنا فكان فاسِداً بالنَّظرِ إليها، وهذا ما اقتضاهُ الضّابطُ فكان فاسِداً بالنَّظرِ إلى العِوضِ الآخرِ (أ) باطِلاً بالنَّظرِ إليها، وهذا ما اقتضاهُ الضّابطُ السّابِقُ)) اهـ.

[٣٣٢٦] (قولُهُ: التي ماتَتْ حَتْفَ أَنفِها) الحَتْفُ: الهلاكُ، يقالُ: ماتَ حَتْفَ أَنفِهِ إِذَا ماتَ بغيرِ ضَرْبٍ ولا قَتْل، ومعناه: أَنْ يَمُوتَ على فِراشِهِ، فَيَتَنَفَّسَ حتّى يَنقَضِيَ رَمَقُهُ، ولهذا خُصَّ الأَنفُ، "مصباح"(٥٠).

[٢٣٢٦٦] (قُولُهُ: أَو بَخَنِقٍ) مِثلُ كَتِفٍ، ويُسكَّنُ تخفيفاً، "مصباح"(١٠).

<sup>(</sup>١) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق ٣٨٠].

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع - باب البيع الفاسد ٢/٧٧.

<sup>(</sup>٣) "ط": كتاب البيوع \_ باب البيع الفاسد ١٣/٣.

<sup>(</sup>٤) في هامش "م": ((قولُهُ: فكانَ فاصِداً بالنَظرِ إلى العِوَضِ الآخرِ)) أي: العَينِ التي هي مالٌ عندنا، وقولُهُ: ((بـاطِلاً بـالنَظرِ إلى العِوَضِ الآخرِ)) أي: العَينَ التي هي مالٌ عندنا، وقولُهُ: ((بـاطِلاً بـالنَظرِ إلى العَونِ التي هي مالٌ عندنا ـ مبيعاً يكونُ النَيعُ فاصداً؛ لحُصولِ الحَللِ في التَّمـن، يَبُتُ حيارُ الرَّجوعِ فيهما، فباعتبارِ كونِ العَينِ ـ التي هي مالٌ عندنا ـ مبيعاً يكونُ النَيعُ فاصداً؛ لحُصولِ الحَللِ في التَّمـن، وباعتبارِ كونَ النَيعَ يكونُ البَيعُ باطلاً؛ لحُصولِ الحَللِ في المَحلِّ. قال شيخنا: وإنَّما يتمُّ ما قالُهُ "ط" إذا ثبـت ماللَّهُ المُنخنقةِ في شرعِهم بأن تَدَيَّنَ ذلك نَيِّ، ولا نَظرَ لاعتقدِهم أصلاً؛ لأنَّهم رُبَّما يعتقدونَ غَيرَ دينِ أنبياتِهم، ألا تَرَى أنهم مَعتقدونَ بَيرَ عيسى عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ ولم يَتدينُ ذلكَ نَيِّ قَطُ اهـ.

<sup>(</sup>٥) "المصباح": مادة ((حتف)) بتصرف.

<sup>(</sup>٦) "المصباح": مادة ((خنق)).

والبيعُ به) أي: جَعْلُهُ تَمَناً بإدخال الباء عليه؛ لأنَّ رُكنَ البيع مُبادَلةُ المال بالمال ولم يُوجَدْ..

(تنبية)

لم يذكروا حُكمَ دُودَةِ القِرْمِزِ، أمّا إذا كانَتْ حيَّةً فينبغي حَرَيانُ الخِلافِ الآتي (' في دُودِ القَرِّ وِبَرْدِهِ وَبَيْضِهِ، وأمّا إذا كانَتْ مَيْتةً ـوهو الغالبُ، فإنَّها على ما بَلَغَنا تُخنَقُ في الكِلْسِ أو الخَلِّ فَمُقتضَى ما مَرَ (' بُطْلانُ بَيْعِها بالدَّراهم؛ لأنَّها مَيْتة، وقد ذكرَ سيَّدي "عبدُ الغنيِّ النَّابُلسيُّ" في رسالةٍ ('): ((أنَّ بَيْمَها باطِلِّ، وأنَّه لا يَضمَنُ مُتلِفُها؛ لأنَّها غيرُ مال)).

قلتُ: وفيه أنّها مِن أَعَزِّ الأموالِ اليومَ، ويَصدُقُ عليها تعريفُ المالِ المُتقدِّمُ ''، ويحتاجُ إليها النّاسُ كثيراً في الصّباغ وغيره؛ فينبغني حنوازُ بَيْعها كَبَيْع السّرْقِينِ والعَدْرَةِ المُحتلِطةِ بالتَّرابِ كما يأتي '' مع أنَّ هذه الدُّودة إنْ لم يكنْ لها نَفْسَ سائلة تكونُ مئتها طاهرةً كالذُّبابِ والبَعُوضِ وإنْ لم يَحُزُ أكلها، وسيأتي '' أنَّ جوازَ البَيعِ يَدُورُ مع حِلِّ الانتفاع، وأنَّه يجوزُ بَيْعُ العَلَقِ للحاجةِ مع أنَّه مِن الهَوامِّ وبَيْعُها باطِلٌ، وكذا بَيْعُ الحيّاتِ للتَّداوي، وفي "القنية "'' : ((وبَيْعُ غيرِ السَّمكِ مِن دَوابً البحرِ لو له ثَمَن كالسَّقَنْقُورِ وجُلودِ الخَزِّ ونحوِها يجوزُ حيًا لا مَيْنا، و "الحسنُ" أطلَقَ الحوازَ) اها، فتأمَّل. يجوزُ من دَوابً للعَرقُ والعَلْق.

[٢٣٣٦٣] (قولُهُ: والبيعُ به) أي: بمما ليس بمالٍ.

 <sup>(</sup>۱) صـ ۹۹ د ـ وما بعدها "در".

<sup>(</sup>٢) صـ ١٤٥ \_ "در".

<sup>(</sup>٣) لم نهتد لمعرفتها.

<sup>(</sup>٤) المقولة (٢٣٢٥٧] قوله: ((والمالُ)).

 <sup>(</sup>٥) صد ٥٦٥ \_ وما بعدها "در".

<sup>(</sup>٦) ص ٦٠١ ـ وما بعدها "در"

<sup>(</sup>٧) "القنية": كتاب البيوع ـ باب فيما يجوز بيعه وما لا يجوز ق٢٠١/أ.

<sup>(</sup>٨) المقولة [٢٣٤٠٤] قوله: ((أي: الإبريسُم)) وما بعدها.

# (والمعدومِ كَبَيْعِ حَقِّ التَّعَلِّي) أي: عُلْوٍ سَقَطَ؛ لأنَّه معدومٌ،....

(السَّفْلُ السَّفْلُ (وإذا كان السَّفْلُ لرجلٍ وعُلُوهُ لآخَرَ، فستَقطا أو سَقَطا العُلُو وحدَهُ، فباع صاحبُ العُلْو عُلُوهُ لم يَحُزُ؛ لأنَّ المبيع حينة ليس إلا حقَّ التَّعلَي، وحَقُّ التَّعلَي ليس بمال؛ لأنَّ المالَ عَيْنٌ يُمكِنُ إحرازُها وإمساكُها، ولا هو حَقُّ مُتعلَق بالمال، بل هو حَقَّ مُتعلَق بالهواء، وليس الهواءُ مالاً يُباعُ، والمبيعُ لا بدَّ أنْ يكونَ أحدَهُما، بخلاف الشِّربِ حيث يجوزُ بَيْغُهُ تَبَعاً للأرضِ، فلو باعَهُ قبلل سُقُوطِهِ جاز، فإنْ سقطَ قبلَ القَبْض بطلَ البَيْع؛ لهلاكِ المبيع قبلَ القَبْض) اهـ.

والحاصلُ: أنَّ بَيْعَ العُلْوِ صحيَحٌ قبلَ شَقُوطِهِ لا بعدَهُ؟ لاَنَّ بَيْعَهُ بعَدَ سُقُوطِهِ بَيْعٌ لَحَقً التَّعَلِّي وهو ليس بمال، ولذا عَبَّرَ في "الكنزِ"(١) بقولِهِ: ((وعُلْوِ سقطَ))، وعبَّرَ في "الدُّررِ"(١) بحق التَّعلَي؛ لأَنّه المرادُ مِن قولِ "الكنزِ": ((وعُلُو سقط)) كما عَلِمتَهُ مِن عبارةِ "الفتحِ"؛ فالمرادُ مِن العِبارتَينِ واحدٌ؛ فلذا فسَّرَ "الشّارحُ" إحداهُما بالأُخرى دَفْعاً لِما يُتوهَّمُ مِن الحِبارةِ مِنهما، فافهمْ.

#### (تنبية)

لو كان العُلْوُ لصاحبِ السُّفْلِ فقال: بِعتُكَ عُلْوَ هـذا السُّفْلِ بكـذا صَحَّ، ويكـونُ سَطحُ السُّفْلِ لصاحبِ السُّفْلِ وللمُشتري حَقُّ القَرارِ، حتَّى لو انهَدَمَ العُلُوُ كان لــه أَنْ يَننيَ عليه عُلْواً آخَرَ مثلَ الأُوَّلِ؛ لأنَّ السُّفْلِ السُّفْلِ سَقْفاً للسُّفْلِ، "حانيَّة" (٤٠).

[٢٣٢٦٥] (قولُهُ: لأنَّه معدومٌ) يُغني عنه قولُ "المصنَّفرِ": ((والمعدومِ))، أفادَهُ "ط"(°).

<sup>(</sup>قولُهُ: ولا هو حَقِّ مُتعلَقٌ بالمالِ) بخلاف ِ حَقِّ المُــرُورِ على روايـةِ حنوازِ بَيْعِـه؛ لأنَّـه مُتعلَّـقٌ برَقَبـةِ الأرض وهي مالٌ، "زيلعيّ".

<sup>(</sup>١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦٤/٦ ـ ٦٥ بتصرف.

<sup>(</sup>٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢٧/٢.

<sup>(</sup>٣) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٧٣/٢.

<sup>(</sup>٤) "الحانية": كتاب البيوع ـ باب ما يدخل في البيع من غير ذكره إلغ ٢٣٦/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>د) "ط": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ٦٤/٣.

ومِنه بَيْعُ مَا أَصُلُهُ غَائبٌ كَجَزَرٍ وفُجْلٍ، أو بَعضُهُ معدومٌ<sup>(۱)</sup> كَوَرْدٍ وياسَــمينِ ووَرَقِ فِرْصادٍ، وجَوَّزَهُ "مالك"<sup>(۲)</sup> لَتَعامُلِ النّاسِ، وبه أَفتَى بَعضُ مَشايخِنا......

[٢٣٣٦٦] (قولُهُ: ومِنه) أي: مِن بَيْع المعدوم.

(٣٣٧٦٧<sub>)</sub> (قولُهُ: بَيْعُ ما أَصلُهُ غائبٌ) أي: مــا يَنبُـتُ في بــاطِنِ الأرضِ، وهــذا إذا كــان لـم يَنبُتْ، أو نَبتَ وِلـم يُعِلَمْ وُجودُهُ وقتَ البَيعِ، وإلاّ جازَ بَيْعُهُ كـما يأتي<sup>٣)</sup> قريباً.

[٢٣٢٦٨] (قولُهُ: وفُحْلِ) بضمِّ الفاءِ وبضمَّتينِ، "قاموس"(٤).

[٢٣٢٦٩] (قولُهُ: كوَرْدٍ وياسمين) فإنَّه يخرُجُ بالتَّدريج، "ط"(٥).

ر ۲۳۲۷۰ (قولُهُ: ووَرَقِ فِرْصادٍ) قيل: هو التَّوتُ الأحمــرُ، وقــال "أبــو عُبيــلــٍ"(^): ((هــو التَّوتُ))، وفي "التَّهديبـِ"(<sup>٧٧)</sup>: ((قال "اللَّيثُ"(^): الفِرْصادُ شَجَرٌ معروفٌ))، "مصباح"(<sup>١</sup>).

[٣٣٢٧١] (قَولُهُ: وبه أَفتَى بَعضُ مَشايخِنا) بالياءِ في ((مَشايخَ)) لا بالهمزةِ<sup>(١٠)</sup>، قال

(قولُهُ: أو نَبَتَ ولم يُعلَمْ وُجودُهُ إلخ) وذلك لأنَّ الأصلَ العَدَمُ، فكان معدوماً حُكْماً، "سينديّ". لكـنْ سيأتي أنَّه إذا سَهُلَ الاطَّلاعُ عليه يجوزُ، بخلافِ ما لا يَسهُلُ كالحَمْلِ كما ذكَرَهُ عند قولِهِ: ((وبَيْعُ الحَمْلِ)).

(قولُهُ:فإنَّه يخرُجُ بــالتَّدريجِ، "ط") فـالبَيعُ في المعـدومِ بـاطِلِّ لكونِـهِ معدومــاً، وفي الموجــودِ لكونِـهِ بَيْعـاً بالحِصَّةِ ابتداءً، وينبغي أنْ يكونَ فاسِداً في الموجودِ؛ لأنَّ الفسادَ لوَصْفِهِ. انتهى "رحمتيّ". اهــ "سينديّ".

<sup>(</sup>١) في "و": ((أو بعضُهُ تَبَعاً مَعدُومٌ))، بزيادة ((تبعاً)).

<sup>(</sup>٢) "التاج والإكليل": كتاب البيوع ٢٩٤/٤ (هامش "مواهب الجليل").

<sup>(</sup>٣) المقولة [٢٣٢٧٢] قوله: ((هذا إذا نَبَتَ إلخ)) وما بعدها.

<sup>(</sup>٤) "القاموس": مادة ((فجل)).

<sup>(</sup>٥) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦٤/٣.

<sup>(</sup>٦) تقدمت ترجمته ١/١٥٥.

<sup>(</sup>٧) "تهذيب اللغة": باب الرباعي من حرف الصاد ـ مادة ((فرصد)) ٢٦٨/١٢.

<sup>(</sup>٨) هو الليث بن المظفر، ويقال له: الليث بن نصر، والليث بن رافع، وتقدَّمت ترجمته ١/٣٣٨.

<sup>(</sup>٩) "المصباح": مادة ((فرصد)).

 <sup>(</sup>١٠) انظر "الرفع والتكميل في الجرح والتعديل" بتحقيق الشيخ "عبد الفتاح أبو غدة" رحمه الله تعالى صـ ٤٦ ــ وما بعدها، فقد حقّق في المسألة قافاد وأجاد.

عَمَلاً بالاستِحسانِ، هذا<sup>(۱)</sup> إذا نَبَتَ ولم يُعلَـمْ وُحـودُهُ، فـإذا<sup>(۱)</sup> عُلِـمَ حـازَ ولـه خِيـارُ الرُّويةِ، وتكفي رُؤيةُ البعضِ عندَهُما، وعليه الفتوى، "شرح مجمعٍ"........

1.1/2

"القُهِستانيُ"((وأَفتَى "الفَضلِيُّ"<sup>(؛)</sup> وغيرُهُ بجوازِهِ بتبعيَّةِ الموجودِ إذا كـان أكـُثرَ مِــن المعدوم)). اهـ "ط"<sup>(°)</sup>. [٣/ق٦٠/أ]

قَلتُ: وهو روايةٌ عن "محمَّدِ"، وقدَّمنا الكلامَ عليه في فصلِ ما يدخُلُ تَبَعاً<sup>(١)</sup>.

### مطلبٌ في بَيْعِ المُغيَّبِ في الأرضِ

[٣٣٧٧] (قولُهُ: هذا إذا نَبَتَ إلخ) الإشارةُ إلى قولِهِ: ((ما أَصلُهُ غائبٌ))، وكان الأُولى أَنْ يقولَ: هذا إذا لم يَنبُتُ أو نَبَتَ ولم يُعلَمْ وجودُهُ، فإنَّه لا يجوزُ بَيْعُهُ فيهما كما في "ط"(٢) عن "الهنديَّة"(٨).

[٣٣٧٧٣] (قولُهُ: وله خِيارُ الرُّويةِ إلى قال في "الهنديَّة"(١): ((إنْ كان المبيعُ في الأرضِ مِمّا يُكالُ أُو يُوزَنُ بعدَ القَلْعِ كالنُّومِ والجَرَرِ والبَصَلِ، فقَلَعَ المُشتري شيئًا بإذنِ البائعِ أُو قَلَعَ البائعُ إِنْ كان المقلوعُ مِمّا يدخُلُ تحتَ الكَيْلِ أَو الوَزْنَ إِذَا رَأَى المقلوعُ ورَضِيَ به لَـزِمَ البَيعُ في الكُلِّ، وتكونُ (١١) رُويةُ البعضِ كرُويةِ الكُلِّ إِذَا وَجَدَ الباقيَ كذلك، وإنْ كان المَقلوعُ شيئًا يسيرًا لا يدخُلُ تحتَ الوَزْنِ لا يَبطُلُ خِيارُهُ)). قال في "البحرِ "(١١): ((وإنْ كان يُباغُ

<sup>(</sup>١) في "د" و"و": ((وهذا)) بالواو.

<sup>(</sup>٢) في "د": ((فَإِنْ)).

<sup>(</sup>٣) "جامع الرموز": كتاب البيع ٢/٢.

<sup>(</sup>٤) في النسخ جميعها: ((العقيلي))، وما أثبتناه من "القهستانيِّ" و "ط"، وتقدَّمت ترجمة الفَصْليِّ ٢٠/١.

<sup>(</sup>٥) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦٤/٣.

<sup>(</sup>٦) المقولة [٢٢٤٨٨] قوله: ((ولا يدخُلُ الزرعُ إلخ)).

<sup>(</sup>V) "ط": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ٣ /٤ ٦ .

<sup>(</sup>٨) "الفتاوى الهندية": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني فيما تكون رؤية بعضه كرؤية الكل إلخ ٣/٥٦.

<sup>(</sup>٩) "الفتاوي الهندية": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني فيما تكون رؤية بعضه كرؤية الكل إلخ ٣٠٤/٣.

<sup>(</sup>١٠) في "الأصل" و"ك" و"آ": ((ويكون)) بالياء، وكذا في "ط"، وما أثبتناه من "ب" و"م" هو الموافق لما في "الهندية".

<sup>(</sup>١١) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٣٢٦/٥ بتصرف.

# (والمَضامينِ) ما في ظُهُورِ الآباءِ مِن المَنيِّ (والمَلاقيحِ) جمعُ مَلقُوحةٍ: ما في البَطنِ مِن الجَنينِ

بعدَ القَلْعِ عَدَداً كالفُجلِ، فقَلَعَ البـائعُ أَو قَلَـعَ المُشـتري بـإذنِ البـائعِ لا يَلزَمُهُ الكُـلُّ؛ لأنَّـه مِـن العَدَديّاتِ المُتفاوِتةِ بمنزلةِ الثِّيابِ والعَبيدِ، وإنْ قَنَعَهُ بلا إذنِ البائعِ لَزِمَهُ الكُلُّ إلاّ أنْ يكـونَ ذلـك شيئاً يسيراً، وإنْ أَبَى كُلِّ القَلْعَ تبرَّعَ مُتبرِّعٌ بالقَنْع أو فَسَخَ القاضي العَقْدَ)) اهـ "ط"(١).

## مطلبٌ في بَيْع أصل الفِصفِصةِ

قلتُ: بقيَ شَيءٌ لم أَرَ مَنْ نَبَّهَ عليهِ، وهو ما يكونُ أَصلُهُ تحتَ الأَرضِ ويَيقَى سِنينَ مُتعدِّدةً مِثل: الفِصفِصَةِ، تُزرَعُ في أَرضِ الوقف وتكونُ كالكِرْدارِ (٢) للمُستأجرِ في زمانِنا، فإذا باعَ ذلك الأَصلَ وعُلِمَ وجودُهُ في الأرضِ صَعَّ بَيْعُهُ، لكنَّهُ لا يُرى ولا يُقصَىلُ قَلْعُهُ؛ لأَنَّه أُعِدَّ للبقاء، فهل للمُشتري فَسْخُ البَيعِ بخيارِ الرُّويةِ؟ الظّاهرُ: نَعَمْ؛ لأنَّ خِيارَ الرُّويةِ يَثْبُتُ قبلَ الرُّويةِ، تأمَّلْ.

٢٣٢٧٤١ (قُولُهُ: مَا فِي ظُهُورِ الآباءِ مِن المَنيِّ) مُوافقٌ لِما فِي "الدُّرر"(٢) و"المنح"(١)، وعبارةُ "البحرِ"(٥): ((المَضامينُ جَمعُ مَضمُونةٍ: ما فِي أُصلابِ الإبلِ، والمَلاقيحُ جَمعُ مَظُونةٍ: ما فِي بُطُونِها، وقبل بالعكس)).

٢٣٢٧٥<sub>١ (</sub>قولُهُ: والمَلاقيح إلخ) يجبُ أنْ يُحمَـلَ هـا هنـا علـى مـا سـيكونُ<sup>(١)</sup>، وإلاّ كان حَمْلاً، وسيأتي أنَّ بَيْعَ الحَمْلِ فاسِدٌ لا باطِلٌ، "درر"<sup>(٧)</sup>.

قلتُ: وفي فسادِهِ كلامٌ سيأتي (^).

<sup>(</sup>١) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦٤/٣.

<sup>(</sup>٢) الكِرْدَار: هو أن يُحدِثَ المُزارعُ في الأرض بناءُ أو غِراساً أو كِبْساً بالتَّراب، وقد مرَّ بيانه ٢٩/١٣.

<sup>(</sup>٣) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٦٨/٢.

<sup>(</sup>٤) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/ق١١/ب.

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ١٠/٦.

<sup>(</sup>٦) في هامش "م": ((قولُهُ: على ما سيَكونُ)) أي: ما سيَكونُ مِنَ النِّبيِّ الواقعِ في الرَّحِمِ قبلَ أنْ يَكونَ عَلَقَةُ أو مُضْغَـةً مما لا يَصِدُقُ عليهِ اسمُ الحَمْلِ، وإلاَّ كان حَمْلاً اهـ.

<sup>(</sup>٧) "المدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٩٨/٢، وفيه: ((و إِلاَّ ما كان حَملاً))، بزيادة ((ما))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٨) المقولة [٣٣٥٣] قوله: ((حَزَمَ في "البحر" ببُطْلانِه)).

(والنَّتاج) بكسرِ النُّونِ: حَبَلُ الحَبَلَةِ، أي: نِتاجُ النَّتاجِ لدابَّةٍ أو آدميٍّ (وبَيْعُ أَمَةٍ تَبيَّـنَ أَنَّه) ذَكَّرَ الضَّميرَ لتذكير الخبر (عَبْدٌ وعكسُهُ)..................

[۲۲۲۷۱] (قولُهُ: والنّتاج بكسرِ النُّونِ) كذا ضَبَطَهُ "النَّوويُّ" (١)، واختارَهُ المُصنّفُ۔ يعني: "صاحبَ الدُّرر" (٢)، وضَبَطَهُ "الكاكمُّ" بفتح النَّون، وهو مصدرُ: نُنِجَت النَّاقةُ على البناء للمفعول، والمرادُ بـــه هنا المَنتُوجُ، وفسَّرَهُ "الزَّيلعيُّ" (") و"الرّازيُّ (") و"مِسكينٌ (") بحَبَلِ الحَبَلَةِ، وتَبِعَهُم المصنَّفُ، "نوح".

(٢٣٢٧٧) (قولُهُ: حَبَلُ الحَبَلَةِ) بالفتحتينِ فيهما، قال في "المغرب"<sup>(١)</sup>: ((مَصدرُ حَبِلَتِ المرأةُ حَبَلاً فهي حُبلَى، سُمِّيَ به المَحمولُ كما سُمِّيَ بالحَملِ، وإنَّما أُدخِلَ عليه النّاءُ للإشعارِ بمعنى الأُنُوثَةِ؛ لأنَّ معناهُ النَّهيُ عن بَيْعِ ما سـوف يَحمِلُهُ الجَنينُ إِنْ كان أُنشى، ومَن رَوَى: الحَبِلَة بكسر الباء فقد أخطأً)) اهـ "نوح".

َ ((بأنَّه بَيْعُ مَعسدُومِ))، ومقتضاهُ أَنْ اللهُرِرِ"(٧): ((بأنَّه بَيْعُ مَعسدُومِ))، ومقتضاهُ أَنْ يَكونَ معطوفاً على قولِهِ<sup>(٨)</sup>: ((حَقِّ التَّعلَّي)) أو قولِهِ: ((والنَّتاجِ))، فكان الواحبُ إسقاطَ لفظِ ((بَيْعُ))، "نوح".

[٣٣٢٧٩] (قُولُهُ: ذَكَّرَ الضَّميرَ) أي: أَتَى به مُذكَّرًا مع أَنَّ الأَمَةَ مُؤَنَّنَةٌ مُراعاةً لتذكيرِ الخَبَرِ وهو ((عَبْدٌ))، أو باعتبار الواقع.

[٢٣٧٨] (قُولُهُ: وعكسُهُ) بالرَّفع عطفاً على قولِهِ: ((بَيْعُ)) وبالحرِّ عطفاً على ((أُمَةٍ))، "ط"(١).

<sup>(</sup>١) نقول: نقله شرّاج "المنهاج" عن خطّ المصنّف "النووي" رحمه الله. انظر "حواشي تحفة المحتاج": بــاب في البيــوع المنهي عنها ٢٩٣/٤، و"نهاية المحتاج": ٨٤٤/٣.

<sup>(</sup>٢) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٦٨/٢.

<sup>(</sup>٣) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤٦/٤.

 <sup>(</sup>٤) هو يوسف بن محمود بن محمد جمال الدين \_ وقبل: عز الدين \_ الطَّهْراني الرازي (ت٤٩٧هـ)، لـ مختصر شـرح
 الزيلعي على "كنز الدقائق"، سماه "كشف الدقائق". ("كشف الظنون" ١٩١٦/٢، "الأعلام" ٢٥٣٨).

<sup>(</sup>٥) "شرح منالا مسكين": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد صـ٧٦ ـ.

<sup>(</sup>٦) "المغرب": مادة ((حبل)).

<sup>(</sup>٧) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ بال البيع الفاسد ١٦٨/٢.

<sup>(</sup>٨) صـ ٥٤٣ ـ "در".

<sup>(</sup>٩) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣٤/٣.

بخلاف البَهائم. والأصلُ: أنَّ الذَّكَرَ والأَنثى مِن بَني آدمَ جنسانِ حُكْماً فيبطُلُ، وفي سائرِ الحيَواناتِ جِنْسٌ واحدٌ، فيصحُّ ويَتحيَّرُ؛ لفواتِ الوَصفِ (ومَتروكِ التَّسميةِ عَمْداً)....

[٣٣٢٨١] (قولُهُ: بخلافِ البَهائمِ) كما إذا باع كَبْشاً فإذا هو نَعجَةٌ، حيث يَنعقِــدُ البَيعُ ويَتَحيَّرُ، "بحر"(١).

#### مطلبٌ فيما إذا اجتمعت الإشارة مع التسمية

المداية النكاح لـ "محمَّد" رحمَّهُ اللهُ تعالى، وهو أنَّ الإشارةَ مع التَّسميةِ إذا اجتمَعتا ففي فَكَرناهُ في النّكاح لـ "محمَّد" رحمَّهُ اللهُ تعالى، وهو أنَّ الإشارةَ مع التَّسميةِ إذا اجتمَعتا ففي مُختلِفَي الجنسِ يتعلَّقُ العَقْدُ بالمُسمَّى ويَبطُلُ لانعِدامِهِ، وفي مُتَّحدَي الجنسِ يتعلَّقُ بالمُشارِ إليه ويَنعقِدُ لوُجُودِهِ، ويتخيَّرُ لفَواتِ الوَصفِ، كمَن اشترى عَبْداً عبى أنَّه حَبَّازٌ فإذا هو كاتِب، وفي مسألتِنا الذَّكرُ والأُنثى مِن بني آدمَ جنسان للتَّفاوُتِ في الأَغراضِ، وفي الحيواناتِ جنسس واحدٌ للتَّقارُبِ فيها)) اهـ. قال في "البحرِ" ((والأصلُ المذكورُ مُتَفتَقٌ عليه هنا، ويجري في سائرِ العُقُودِ مِن النَّكاح، والإحارةِ، والصَّلحِ عن دَم العَمْدِ، والخُلْع، والعِسْقِ على مال. وبِهِ في سائرِ العُقُودِ مِن النَّكاح، والإحارةِ، والصَّلحِ عن دَم العَمْدِ، والخُلْع، والعِسْقِ على مال. وبِه ظهرَ أنَّ الذَّكرَ والأَشى في الآدَميِّ جنسان في الفِقْهِ وإن اتَّحَدا جنساً في المَنطِق؛ لأَنَّه الذَّاتيُّ المَقُولُ على كثيرِينَ لا يَتَفاوَتُ الغَرَضُ ١٢/نه١٠٥ على كثيرِينَ مُختلِفِينَ بِمُميِّزٍ داحلٍ، وفي الفِقْهِ: المَقُولُ على كثيرِينَ لا يَتَفاوَتُ الغَرَضُ ١٢/نه١٠٥ على كثيرِينَ مُختلِفِينَ بِمُميِّزٍ داحلٍ، وفي الفِقْهِ: المَقُولُ على كثيرِينَ لا يَتَفاوَتُ الغَرَضُ ١٢/نه١٠٥ على المَدَّرِينَ لا يَتَفاوَتُ الغَرَضُ ١٢/نه١٥ الـ٥٠ على كثيرِينَ مُختلِفِينَ بِمُعَيْزِ داحلٍ، وفي الفِقْهِ: المَقُولُ على كثيرِينَ لا يَتَفاوَتُ الغَرَضُ ١٢/نه١٠٥ المَارِينَ المُعَوْدِ المَالِقِينَ بَالمِوْدَ المَالِقِينَ بَالمَالِينَ المُعَلَّقِينَ المَالَعُونَ المَالِقِينَ المَالِقِينَ المَالَقِينَ المَالِينَ المَالِينَ المَالِينَ المَلْكِونَ المَنْتَقِينَ المَالَدَ المِنْ المُؤْلِقُونَ المَالِينَةُ المَالِينَ المَالِقِينَ المَالِينَ المَّوْلِينَ المُعْرِينَ المَالَدِينَ المِنْ المَالِينَ المَالِينِ المَالَدِينَ المَالِينَ المَالَدِينَ المَالِينَ المَّلِينَ المَالِينَ المَالِينِ المَالِينَ المَّوْلُ المَالِينَ المَّالِينَ المَالِقِينَ المُالِينَ المَالَقِينَ المَالِينَ المَالَدُ المَّالِينَ المَّوْلُ المَالِينَ المَالَدُ المَالَقُولُ المَالِينَ المَّالِينَ المَالِينَ المَالِينَ المَالِينَ المَالِينَ المَالِينَ المَالِينَ المَال

<sup>(</sup>قُولُهُ: وَفِي الْفِقْهِ: الْمَقُولُ إِلَخ) وقال في "النَّهرِ" مِن المهرِ: ((الجنسُ عندَ "أبي حنيفة" همو: المُكُنِّيُ المَقُولُ على كشيرِينَ مُتَّحِدِي الصُّورةِ والمعنى، وعندَ "أبي يوسف": المَقُولُ على كشيرِينَ مُحتلِفِينَ بالأحكامِ، وعندَ "محمَّدٍ": مُحتلِفِينَ بالمَقاصِدِي) اهـ، وتمامُ ما يتعلَّقُ بذلك في "الفتح" مِن المَهرِ.

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ١٩/٦.

<sup>(</sup>٢) "الهداية": كتاب البيوع \_ باب البيع الفاسد ٣/٣ ٤ ـ ٤٠.

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٨٩/٦ بتصرف.

ولو مِن كافرٍ، "بزّازيَّة"(١). وكذا ما ضُمَّ إليه؛.....

مِنها فاحِشاً))، قال في "الفتح"<sup>(٢)</sup>: ((ومِن المُختَلِفَي الجِنسِ ما إذا باعَ فَصَّاً على أَنَّـه يـاقوتٌ فـإذا هو زُحاجٌ فالبَيعُ باطِلٌ، ولو باعَهُ ليلاً على أنَّه ياقوتٌ أحمرُ فظهَرَ أصفَرَ صَحَّ البَيعُ ويُخيَّرُ)).

[٢٣٢٨٦] (قولُهُ: ولو مِن كافرٍ) نقَلَهُ في "البحرِ"(٣) أيضاً عن "البزّازيَّةِ" وأقرَّهُ.

قلتُ: وينبغي أنْ يجري فيه الخلافُ المَّارُنَ فيما ماتت بسبب غير الذَّبح مِمّا يَلِينُ به أهلُ الذَّمَّة، بل هذا بالأولى؛ لأنّه مِمّا يَلِينُ به بعضُ المحتهدين، وكونُ حُرمتِهِ بالنَّصِّ لا يقتضي بُطْلان بَيْعِها بينَ أهلِ الذَّمَّةِ؛ لأنَّ حُرمة المُنخقِة بالنَّصِّ أيضاً، ولَمّا اعتقدوا حِلَّها لم نَحكُم ببُطْلان بَيْعِها بينَ هُم، نَعَمْ لو باعَ متروكَ التَسمية عَمْداً مُسلِمٌ يقولُ بجلّهِ كشافعي فَحكُم ببُطْلان بَيْعِها؛ لأنّه مُسلِمٌ يقولُ بجلّهِ كشافعي فَحكُم ببُطْلان بَيْعِها؛ لأنّه مُسترِمٌ لأحكامنا ومُعتقِد لبُطْلان ما خالَفَ النّصَ، فنلزمه ببُطلان البيع بالنّص بخلاف أهل الذّمّة؛ لأن أُمِرنا بتَرْكِهم وما يدينون، فيكونُ بَيْعُهُ بينَهُم صحيحاً أو فاسداً لا باطِلاً كما مَرَّنَ ، ويُؤيّدُهُ ما مَرَّنَ ، ويُؤيّده ما مَرَّنَ ، ويُؤيّده ما مَرَّنَ ، وينويقَ مِن عَدَم صحيحاً بينَ مُسلِم وفِمِّي لغدَم التَساوي في التَصرُف ما مَرَّنَ ولاية الإلزامِ قائمة، وتصحُ بينَ حَنفي وشافِعي وإنْ كان يَتَصرَّفُ في متروكِ التَّسمية، وعَلَلوهُ بأنَّ ولاية الإلزامِ قائمة، وتصحُ مِن المَدين مُ المَّدِينَ مَا وَلَا اللهُ مَا اللهُ مَا اللهُ عَلَم الله مَا المَّدَرُن اللهُ مَا اللهُ مَا اللهُ اللهُ ما ذَكَرنا، فنديَّن مُ اللهُ ما ذَكَرنا، فنديَّن مُ المَّدا ما ذَكَرنا، فنديَّن مَا اللهُ ما ذَكَرنا، فنديَّن مُ اللهُ ما ذَكَرنا، فنديَّن مُ اللهُ ما ذَكَرنا، فنديَّن مُله ما ذَكَرنا، فنديَّن مُ اللهُ ما ذَكَرنا، فنديَّن مُ اللهُ ما ذَكَرنا، فنديَّن مُ اللهُ ما ذَكَرنا، فنديَّن مَا اللهُ ما مَنْ اللهُ ما فن أَنْ اللهُ اللهُ ما فن أَنْ اللهُ اللهُ اللهُ اللهُ ما فن اللهُ ما مَنْ اللهُ اللهُ ما فن اللهُ اللهُ المنافِق المُنْ اللهُ اللهُ اللهُ اللهُ اللهُ اللهُ اللهُ المُنْ اللهُ اللهُ اللهُ المُنافِقِينَ المُنْ اللهُ المنافِق المُنافِق المُنْ اللهُ اللهُ المنافِق المُنْ اللهُ المُنافِق المنافِق المُنافِق المُنْ اللهُ المنافِق المُنْ المنافِق المنفوق المنافِق المنافِق المنافق المنافق المنافق المنافق المنافق

١٣٣٢٨٤١ (قولُهُ: وكذا ما ضُمَّ إليه) قال في "النَّهر"(١): ((ومَتروكُ التَّسميةِ عَمْداً كالذي ماتَ

(قولُهُ: وينبغي أنْ يجريَ فيه الخــلافُ المــارُّ إلــخ) الظّـاهـرُ: أنَّ المــرادَ بقـــولِ "الشّـــارحِ": ((ولـــو مِــن كافر)) أنَّ المسلمَ باعَهُ مِن كافر، وأنْه لا يَعْتبرُ مُعتَقِدُهُ حوازَهُ.

<sup>(</sup>١) "البزازية": كتاب البيوع ـ العصل الثالث فيما يجوز بيعه وما لا يجوز ٢٧٢/٤ (هامش"الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦٨/٦.

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٢٧٧١.

<sup>(</sup>٤) المقولة [٢٣٢٦] قوله: ((ولافُرْقَ في حقِّ المسلم إلخ)).

<sup>(</sup>د) ۱۲/۰۸۲ "در".

<sup>(</sup>٦) "النهر": كتاب البيع - باب البيع الفاسد ق ٣٨٠/أ.

لأنَّ حُرِمَتَهُ بالنَّصِّ (وبَيْعُ الكِرابِ وكَرْيِ الأَنهارِ) لأَنَّهُ ليس بمال مُتقوِّمٍ، بخلافِ بناء وشَجَرٍ، فيَصِحُّ إذا لم يُشتَرَطُ تَركُها، "ولوالجيَّة". (ومــا في حُكَمِـهِ) أي: حُكـمِ مــاً ليس بمالِ (كأُمِّ الوَلَدِ والمُكاتَبِ والمُدَبَّرِ المُطلَقِ)..........

حَتْفَ أَنفِهِ، حتّى يَسرِي الفَسادُ إلى ما ضُمَّ إليه، وكان ينبغي أنْ لا يَسرِيَ؛ لأَنَّه مُحتهَـدٌ فيه كالمُديَّرِ، فيَنعقِدُ فيه البيعُ بالقضاءِ، وأحابَ في "الكافي": بأنَّ حُرمتَـهُ منصوصٌ عليهـا، فـلا يُعتبَرُ خلافُهُ، ولا يَنفُذُ بالقضاء)).

اِه ۱۳۳۲ه (قولُهُ: وبَيْعُ الكِرابِ وكَرْيِ الأَنهارِ) في "المصباح"(١): ((كَرَبتُ الأرضَ مِن بالبِ قَتَلَ كِراباً بالكسرِ: قَلَبتُها للحَرْثِي))، وفيه (٢) أيضاً: ((كَرَى النَّهرَ كَرْياً مِن بالبِ رَمَى: حَفَرَ فيه حُفرةً حديدةً)).

(ولو كان لرَجُلٍ عِمارةٌ في أرضِ رَجُلٍ فباعَهَا إِنْ كان بناءً أو أشجاراً جازَ بَيْعُهُ إذا لم يُشتَرَطْ تَركُها، وإنْ كِراباً أو كَرْيَ الأنهارِ وَنحَوَهُ فلم يكنْ ذلك بمال ولا بمعنى مال لا يجوزُ)) اهم، يعني: يَبطُلُ، فإنَّه داخِلٌ تحتَ قولِنا: بَطَلَ بَيْعُ ما ليس بمال كما لا يجوزُ) اهم، يعني: يَبطُلُ، فإنَّه داخِلٌ تحتَ قولِنا: بَطَلَ بَيْعُ ما ليس بمال كما لا يخفى، وبعُدمِ الجوازِ في الكِرابِ وكرْي الأنهارِ ونحو ذلك صرَّحَ في "الحانيَّة" أمُعلَّلًا: ((بأنَّه ليس بمال مُتقومٌ))، "منح" (٥). وتَقدَّمَتِ المسألةُ أوَّلَ البُوعِ (١) مع الكلامِ على مَشَدِّ المُسكَةِ وبَيْعِ البَراءاتِ (١) والجامِكيَّةِ (١) والنَّولِ عن الوَظائف،

<sup>(</sup>١) "المصباح": مادة ((كرب)).

<sup>(</sup>٢) "المصباح": مادة ((كري)).

<sup>(</sup>٣) لم نعثر على المسألة في مظانُّها من مخطوطة "الولوالجية" التي بين أيدينا، ولا في مطبوعتها.

<sup>(</sup>٤) "الخانية": كتاب البيوع ـ فصل في بيع الزروع والثمار ٢٥١/٢.

<sup>(</sup>o) "المنح": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ٢/ق٤ / /ب.

<sup>(</sup>١) صد ٧٥ ــ "در".

 <sup>(</sup>٧) في "الأصل" و"ك" و"آ" و"ب": ((البراوات)) بالواو، وما أثبتناه من "م" هــو الموافــق لمــا تقــدهم في المقولــة
 [٢٢٢٦٢]، وشَرَحُها ابرُ عابدين هناك.

<sup>(</sup>٨) تقدُّم بيانها ١٣/٤٥٥.

وأشبَعْنا الكلامَ على ذلك كلّهِ.

البطلانُ إلى ما ضُمَّ إليهم كالمَضمُومِ إلى الحُرِّ، وسيأتي (٤) أنَّه لا يَسرِي، وقال بعضهم: فاسِدٌ، البطلانُ إلى ما ضُمَّ إليهم كالمَضمُومِ إلى الحُرِّ، وسيأتي (٤) أنَّه لا يَسرِي، وقال بعضهم: فاسِدٌ، وأُورِدَ أنَّه يَلزَمُ أنْ يُملَكوا بالقَبْضِ مع أنَّهم لم يُملَكوا به اتّفاقاً، وأُحيبَ عنهما بادَّعاء التَّحصيص، وهو أنَّ مِن الباطِلِ ما لا يَسري حُكمهُ إلى المضمومِ لضَعْفِه، ومِن الفاسِدِ ما لا يُملَكُ بالقَبْضِ، وذكرَ في "الفتح" ((أنَّ الحقَّ أنَّه باطِلٌ ولا تخصيصَ؛ لجوازِ تَخَنَّف بعضِ الأفرادِ لِحُصُوصيَّةٍ)).

(قولُ "الشّارحِ": فصّحَ بَيْعُهم مِن أنفُسِهم إلخ) قال "البِرجَنديُّ": ((ليس ذلك ببَيْعٍ حقيقةً، وإنّما همو إعتاقٌ على مال، فلا يَردُ نَقْضًا انتهى)) اهـ "سِنديّ".

(قُولُهُ: وَذَكَرَ فِي "الفتح": أنَّ الحقَّ أنَّه باطِلٌ إلخ) قال في "الفتح" جواباً عن الإيبرادِ الأوَّلِ الـواردِ على قول "الهداية" بالبُطلان: ((وأُجيبَ: بأنَّ المرادَ مِن قولِهِ: باطِلٌ أنَّهم لا يُملَكُون بـالقَبْضِ كما لا يُملَكُ الحُرُّ، فكان مِثْلُهُ؛ فلو قال: فاسِدٌ ظُنَّ أنَّهم يُملَكون، وأمَّا تَمَلَّكُ القِنَّ المُضمُومِ إليهم فلِدُخُولِهم في البَيعِ نصلاحيَتِهــم لذلك، بدليلِ حوازِ بَيْعِ المُدبَّرِ مِن نَفْسِهِ، ولذا لو قَضَى قاضٍ بجوازِ بَيْعِهِ نَفَذَ، وكذا أُمُّ الولدِ عندَ "الشَّيخينِ"

<sup>(</sup>١) في هامش "م": ((قولُ "الشَّارِح": فلم يُملكوا بالقَبضِ)) أي: لأنَّ استحقاقَ العتـقِ فـد نَبـتَ في حـق أُمَّ الولَـدِ بقُولـهِ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ: ((أَعتقَها وللهُها))، وسبَّبُ الحرِّيةِ انعَقَدَ في حـق المُدبَّرِ في الحال لِبُطلان الأَهليَّةِ بعدَ الموت، والمكاتبُ استحقَّ يُداً على نفسهِ لازمةً في حقَّ المولى، ولُو نُبتَ المِلْكُ بالبَيع لَبَطلُ ذلكُ كُلُّهُ. اهـ عَن "أبى السَّعودِ".

<sup>(</sup>٢) في هامش "م": ((قَولُ "انشَّارح": فصحَّ بَيعُهم منْ أنفسهم)) قال "البرحنديّ" في "شَرح النَّقايَة": ((ولا يَبرُدُ على هـذا بَيعُ المدتَّرِ مِن نَفسهِ أَن بَيعُ أُمَّ الوَلَدِ مِن نَفسيها؛ لأنَّه ليس يَعاً حقيقةً بلَّ إعتاقٌ على مالٍ، فلا يَرِدُ نَفضاً)) اهـ.

<sup>(</sup>٣) "الدرو والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٦٨/٢ ـ ١٦٩ بتصرف.

<sup>(</sup>٤) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/٣.

<sup>(</sup>٥) المقولة [٢٣٤٩٤] قوله: ((ولمكان الاجتهادِ)).

<sup>(</sup>٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٧/٦.

وقولُ "ابنِ الكمالِ": ((بَيْعُ هَؤُلاءِ باطلٌ موقوفٌ)) ضعَّفَهُ في "البحرِ" ((بأنَّ المُرجَّحَ الشَراطُ رِضا المُكاتَبِ قبلَ البَيعِ، وعدمُ نَفاذِ القَضاءِ ببَيْعِ أُمِّ الولدِ (٢))،........

قلتُ: وما ذكرَهُ "الشّارحُ" يَصلُحُ بيانًا للنحُصُوصيَّةِ، وذلك أنَّ بَيْعَ الحُرِّ بـاطِلُّ ابتـداءً وبقـاءً؟ لعدم مَحَلِّتِهِ للبَيعِ أصلاً بثُبُوتِ حقيقةِ الحُرِّيَّةِ، ويَبْعَ هؤلاء باطِلٌ بقاءً لِحق الحُرِّيَّةِ ـ فلِـ ذا لـم يُملكوا بالقَبْضِ ـ لا ابتِداءً؛ لعدم حقيقتِها، فلذا حازَ بَيْعُهم مِن أَنفُسِهم، ولا يَلزَمُ بُطُلالُ بَيْعِ قِنَّ ضُمَّ إليهم؟ لأنَّهم دخلوا في البَيعِ ابتداءً؛ لكونِهم مَحَلاً له في الجملةِ، ثمَّ خَرَجُوا مِنه لَتعلَّقِ حَقَّهـم، فبقِي القِنُ بيُصِيَّةِ مِن الشَّمَن، وتمامُهُ في "الدُّرر"("؟).

٢٣٣٨٨] (قُولُهُ: وقُولُ "ابنِ الكمالِ") عبارتُهُ: ((النّبيعُ في هؤلاءِ باطِلٌ موقوفٌ: يَنقلِبُ جــائزاً بالرِّضا في المُكاتَبِ، وبالقضاءِ في الآخرينَ؛ لقيامِ الماليَّةِ)) اهـ.

رِ٣٣٢٨٩] (قُولُهُ: قبلَ الْبَيعِ) وتَنفسِخُ الكَتابَةُ في ضِمنِهِ؛ لأنَّ اللَّزومَ كان لِحَقِّهِ وقد رَضِيَ بإسقاطِهِ، أمّا إذا باعَهُ بغيرِ رِضاهُ فأحازَهُ لم يَجُزْ روايةً واحدةً؛ لأنَّ إجازتَهُ لم تَتَضمَّنْ فَسْخَ

في أصحَّ الرَّوايتَين، وهذا الجوابُ رُبَّما يُوهِـمُ أَنَّه بَيْعٌ فاسِـنّ، ولكَنَّهُ خُـصَّ حُكمُ الفاسِـلِ بعـدمِ الملـكِ بالقَبْضِ. والحقُّ أَنَّه لا حاجةَ إلى الحُكمِ بالتَّخصيصِ، فهو بـاطِلٌ، وحُكمُـهُ كحُكمِـهِ، وحـازَ أَنْ يَتَخلُـفَ أفرادُ نوع شَرعيٌّ في الحُكم الشَّرعيُّ لِخُصُوصِيَّةٍ)) اهـ، فتأمَّل.

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٧٨/٦ بتصرف.

<sup>(</sup>٧) في هامش "م": ((فَولُ "الشَّارِح": وعَدَمُ نفاذِ القَضَاء بيَح أُمَّ الوَلد)) قال "البَدرُ العَنيُّ": ((هذهِ المَسْأَلَةُ كَانَتْ محتنَداً فيها في الصَّدرِ الأُوَّل، وكانَ "عُمرُ" لا يُحيزُ يَيعَها، وكانَ "عُملُّ" يُحيزُ بيعَها، فإذا قَضَى قاضٍ بعدَ ذلكَ بجوازِ بيعها هل يَقعُ ذلكَ في مَوضع الإجماع أو في مَوضع الحالاف؟ وذلك بناءً عنى أنَّ الإجماع المسَّاعيَّ مَلْ الحَلافَ السَّابِقَ أو لا أَن المَّعانِ اليَعضِ: لا يَرفَعُ الحَلافَ السَّابِقَ، وعندنا: يَتعقدُ ويرتَفِعُ الحَلافُ السَّابِقُ، وقد استدلَّ صاحبُ "التَّقويمِ" على هذا بقولهِ: وقد رَوَى "محمَّدُ بنُ الحَسنِ" عَنهمْ جَميعاً: أنَّ اللَّافضي بيع أُمَّ الولَدِ لم يَجزَ، وفي المُحسنِ" عَنهمْ جَميعاً: أنَّ القاضي إلجامِح": أنَّهُ يَتُوقَدفُ على المُصلِ الأَسْتروشنيّ": وفي قضاءِ "الجامِح": أنَّهُ يَتُوقَدفُ على إمضاءِ قاضٍ الحَر، إن أَمضاهُ نَقَلَ، وإنْ أَمضاهُ نَقَلَ، وإنْ أَمضاهُ نَقَلَ، وإنْ أَمضاهُ نَقَلَ، وإنْ أَمضاهُ وقد إلَى المُعردِ".

<sup>(</sup>٣) انظر: "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٦٩/٢.

وصَحَّحَ في "الفتح"(١) نَفاذَهُ.

قلتُ: الأَوجَهُ تَوَقَّفُهُ على قضاءٍ آخَرَ إِمضاءً أو رَدّاً، "عينيّ".........

الكتابةِ قبلَ العَقْدِ، كذا في "السِّراجِ"، وفي "الخانيَّة"<sup>(٣)</sup>: ((لو بيْعَ بغيرِ رِضاهُ فأحازَ بَيْعَ مَولاهُ لم يَنفُذْ في الصَّحيح مِن الرِّوايةِ، وعليهِ عامَّةُ المشايخ))، "نهر<sup>"(٤)</sup>.

قلتُ: لكنْ ذَكَرَ في "الهداية"(٥) آخِرَ البابِ فيما لو جَمَعَ بينَ عَبدٍ ومُدبَّرٍ ــ وتَبِعَهُ في "البحرِ"(١) و"الفتح"(٧) ـ: ((أنَّ البَيعَ في هؤلاءِ موقوف، وقد دَخلُوا تحت العَقْد؛ لقِيامِ الماليَّة، ولهذا يَنفُذُ في المُكاتَب برِضاهُ في الأصحِّ، وفي المُدبَّرِ بقضاءِ القاضي، وكذا في أُمَّ الولدِ عندَ "أبي حنيفة " و"أبي يوسف")) اهـ. فقولُهُ: ((موقوف )) ١٦/١٦/١١ مُحالِف لقولِهِ هنا: ((باطلِل))، وقولُهُ: ((يَنفُذُ في المُكاتَب برِضاهُ في الأصحِّ)) مُحالِف للمذكورِ عن "السِّراج" و"الخانيَّةِ"، وبهذا يتأيَّدُ ما ذكرهُ "ابنُ الكمالِ"، وقد يُحابُ بـأنَّ قولَهُ: ((يَنفُذُ في المُكاتَب برِضاهُ في الأسحِ)) أي: رِضاهُ وقتَ البَيعِ، فيكونُ موقوفاً في الابتداءِ على رِضاهُ، فلو لم برِضاهُ في الأصحِّ)) أي: رِضاهُ وقتَ البَيعِ، فيكونُ موقوفاً في الابتداءِ على رِضاهُ، فلو لم يُرضُ كان باطِلاً، وبهذا تنتفي المُحالَفةُ بينَ كلامَيهِ، لكنَّ هذا الجوابَ لا يتأتَّى في عبارةِ "ابن الكمال"، فتأمَّلُ.

[٣٢٩٠] (قُولُهُ: قلتُ: الأَوحَهُ إلخ) أي: إذا قَضَى بنَفاذِ بَيْعٍ أُمَّ الولدِ قاضٍ يَراهُ لا يَنفُذُ

<sup>(</sup>١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/٧٦.

<sup>(</sup>٢) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣٠/٢ بتصرف.

<sup>(</sup>٣) "الخانية": كتاب الدعوى والبيَّنات ـ باب ما يبطل دعوى المدَّعي قبـل القضـاء أو بعـده ــ فصـل فيمـا يقضـى في المحتهدات إلخ ٧/٧ دع بتصرف (هامش"الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٤) "النهر": كتاب البيع - باب البيع الفاسد ق ٢٨٠٠.

<sup>(</sup>٥) "الهداية": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ٣/٠٥.

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ١٩٨/٦.

<sup>(</sup>٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦٠/٦.

و "نهر" (۱)، فليَكُن التَّوفيقَ. وفي "السِّراج": ((وَلَكُ هؤلاءِ كَهُمْ، وبَيْعُ مُبعَّضٍ كَحُرُّ)). (و) بَطَلَ (بَيْعُ مال غيرِ مُتقوِّمٍ) أي: غيرِ مُباحِ الانتِفاعِ به، "ابن كمال"، فليُحفَظْ. (كخَمرٍ وخِنزيرٍ ومَيْتَةٍ لَم تَمُتْ حَنْفَ أَنفِها) بل بالخَنِقِ.....

فإذا رُفِعَ إلى قاضٍ آخَرَ فأمضاهُ نَفَذَ الأوَّلُ، وإنْ رَدَّهُ ارتَدَّ، وقدَّمنا<sup>٣)</sup> تحقيقَ ذلك في بابِ الاستيلاد.

#### [مطلب: إدخالُ الكاف على الضمير المنفصل قليل]

[٣٣٢٩٢] (قولُهُ: وَلَدُ هؤلاءِ كَهُمْ) أي: وَلَدُ أُمِّ الوَلَدِ مِن غـيرِ سيِّدِها، بـأَنْ زَوَّجَهـا فولَـدَتْ بعنما وَلَدَتْ مِن سيِّدِها، وكـذا وكَـدُ الْمُدبَّرِ أو الْمُكاتَبِ(٣) المولـودُ بعـدُ التَّدبيرِ والكتابية، وقَولُـهُ: ((كَهُمْ)) أي: في حُكمِهم، وفيه إدخالُ الكافِ على الضَّمير، وهو قليلٌ<sup>(1)</sup>.

[٢٣٢٩٣] (قولُهُ: وبَيْعُ مُبعَّضٍ) أي: مُعتَقِ البعضِ كَبَيْعِ ٱلحُرِّ.

[٣٣٧٩٤] (قولُهُ: "ابن كمال") ونصَّهُ: ((التَّقُوُّمُ حَلَى ما ذَكَرَ فِي "التَّلويحِ"(°) ــ ضَرْبـان: عُرْفِيٌّ: وهو بالإحراز، فغيرُ المُحرَزِّ كالصَّيدِ والحَشيشِ ليس بِمُتَقَوِّمٍ. وشَرْعيٌّ: وهو بإباحةِ الانتفاعِ بهِ، وهو المرادُ هاهنا مَنفيّاً)) اهـ، أي: هو المرادُ بالتَّقُوُّم المَنفِيِّ هنا.

َ (٣٣٢٩٥] (قولُهُ: كخَمر) قيَّدَ بها لأنَّ بَيْعَ ما سواها مِن الأشرِبةِ المُحرَّمةِ جائزٌ عندَهُ خلافاً لهما، كذا في "البدائع"(<sup>(٦)</sup>، "نهر"(<sup>٧)</sup>.

[٢٣٢٩٦] (قُولُهُ: ومَثْنَةٍ لم تَمُتْ حَنْفَ أَنفِها) هذا في حَقِّ المُسلِمِ، أمَّا الذِّمِّيُّ ففي روايةٍ: بَيْعُها

<sup>(</sup>١) "النهر": كتاب البيع - باب البيع الفاسد ق١٥٠٠.

<sup>(</sup>٢) المقولة [١٧٠١٢] قوله: ((لم يُنْفُذ)).

<sup>(</sup>٣) في "ك" و"آ": ((والمكاتب)) بالواو بدل ((أو)).

<sup>(</sup>٤) سيأتي في المقولة [٣٩٩٨٠] من كلام "ابن عابدين" نقلاً عن "الحَمُويّ" أنه مختص بالضرورة، وانظر "شرح ابن عقيل" ١٠/٢ - ١٤.

<sup>(</sup>٥) لم نعثر على النصّ في مظانه من نسخة "التلويح" التي بين أيدينا.

<sup>(</sup>٦) "البدائع": كتاب البيوع ـ فصل: وأمَّا الذي يرجع إلى نفس المعقود عليه إلخ ٥/٤٤٠.

<sup>(</sup>٧) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق ٣٨/ب.

ونحوهِ، فإنَّها مالٌ عندَ الذَّمِّيِّ كخَمرٍ وخِنزيرٍ. وهـذا إنْ بيعَتْ (بـالثَّمَنِ) ــ أي: بـالدَّيْنِ كدراهمَ ودَنانيرَ ومَكيلٍ ومَوزونٍ ـ بَطَلَ في الكُلِّ،....

صحيحٌ، وفي أُخرى: فاسِدٌ كما قدَّمناهُ<sup>(١)</sup> عن "البحرِ"، وظاهرُهُ أنَّ اختِلافَ الرَّوايةِ في المَيْتـةِ فقط، أمَّا الخَمرُ فصحيحٌ.

[٢٣٢٩٧] (قولُهُ: ونحوهِ) كالجَرْح والضَّرْب مِن أسباب الموتِ سِوى الذَّكاةِ الشَّرعيَّةِ.

الكُلِّ، فلذا بَطَلَ يَيْعُها في حَقِّ الكُلِّ كما مَرَّ (٢).

(٢٣٢٩٩) (قولُهُ: وهذا) أي: الحُكمُ المذكورُ ببُطْلانِ البَيع بلا تفصيلِ.

[۲۳۳۰۰] (قُولُهُ: أي: بالدَّيْنِ) أي: ما يصحُّ أَنْ يَثْبَتَ دَيْنًا فِي الذَّمَّةِ، قال "ابنُ كمالِ": ((إنَّمَا قال: بالدَّيْنِ دُونَ الثَّمَنِ لأنَّ الدَّيْنَ أَعَمُّ منه، والمُعتَبَرُ المُقابَلُ به دُونَ الثَّمَنِ))..

المَّرِينَ (قُولُهُ: بَطَلَ فِي الكُنِّ) لأَنَّ المَبيعَ هو الأصلُ، وليسَ مَحَلاً للتَّملينِ فَبَطَلَ في الكُنِّ المَبيعَ هو الأصلُ، وليسَ مَحَلاً للتَّملينِ فَبَطَل فيه، فكذا في التَّمنِ، بخلافِ ما إذا كان التَّمنُ عَيْناً، فإنَّه مَبيعٌ مِن وَجْهِ مقصودٍ بالتَّملُكِ<sup>(٣)</sup>، ولكنْ فَسَدَتِ التَّسميةُ فوَجَبَتْ قِيْمتُهُ دونَ الخَمر المُسمَّى.

(قولُهُ: قال "ابنُ كمال": إنَّما قال: بالدَّينِ دونَ الثَّمَنِ إلخ) عبارةُ "ابنِ الكمال": ((وبَيْعُ مال غيرِ مُتقوِّمٍ كَحَمرٍ وخِنزيرِ باللَّينِ. إنَّما قال: بالدَّينِ دونَ الثَّمَنِ لأَنَّ الدَّينَ أَعَمُّ منه، والمعتبرُ المقابلةُ به دونَ الثَّمَنِ على ما أفضحَ عنه "صاحبُ الهدايةِ" حيث قال: وأمّا بَيْعُ الخمرِ والخِنزيرِ فيانٌ كان قُوبِلَ بعينٍ مُعيَّنٍ فالبَيعُ فاسِدٌ، حتَّى يَملِكُ ما قابَلَهُ وإنْ كان قُوبِلَ بعينٍ مُعيَّنٍ فالبَيعُ فاسِدٌ، حتَّى يَملِكُ ما قابَلَهُ وإنْ كان لا يَملِكُ عَيْنَ الحمر والجِنزيرِ) اهـ.

1.7/8

<sup>(</sup>١) المقولة [٢٣٢٦٠] قوله: ((ولا فَرْقَ في حَقِّ المسلِمِ إلخ)).

<sup>(</sup>۲) صـ ٥٤٠ ـ وما بعدها "در".

<sup>(</sup>٣) في "ك": ((بالتمليك)).

وإنْ بِيعَتْ بَعَينٍ كَعَرْضٍ بَطَلَ فِي الْحَمرِ وَفَسَدَ فِي الْعَرْضِ، فَيَملِكُهُ بالقَبْضِ بقِيْمتِهِ، "ابن كِمال".

(و) بَطَلَ (َبَيْعُ قِنِّ ضُمَّ إِلَى حُرِّ، وذَكَيَّةٍ ضُمَّتُ إِلَى مَيْتةٍ ماتَتْ حَتْفَ أَنفِها) قَيَّدَ بـه لتكونَ كالحُرِّ (وإنْ سَمَّى ثَمَنَ كُلِّ) أي: فصَّلَ الثَّمَنَ خلافاً لهما، ومَبنَى الخلافِ أَنَّ الصَّفقةَ لا تتعدَّدُ بمحرَّدِ تفصيلِ الثَّمَنِ،...........................

و"الزَّيلعيِّ"(۱)، "سائِحانيّ". قال في الخَمسِ أي: وفي أَخُويهِ كما يُستَفادُ مِن "المتن" و"الزَّيلعيِّ"(۱)، "سائِحانيّ". قال في "البحرِ"(۱): ((والحاصِلُ أَنَّ بَيْعَ الخَمرِ باطِلٌ مُطلقاً، وإنَّ عَرْضاً كان فاسِداً))، ثمَّ قال (۱): ((وقيَّدُنا بالمُسلِمِ لأَنَّ أهلَ الذَّمَّةِ لا يُمنَعونَ مِن بَيْعِها؛ لاعتقادِهمُ الحِلَّ والتَّموُل، وقد أمِرْنا بتر كِهم وما يَدِينونَ، كذا في "البدائعِ" (۱)) اهد مُلحَصاً. وظاهرُهُ الحُكمُ بصحَّة بَيْعِها فيما بينَهُم ولو بيعَتْ بالشَّمَن، ويَشهَدُ له فُروعٌ ذكرَها بعدَهُ.

٢٣٣٠٠١ (قولُهُ: بقيمتِهِ) لم يَذكُر "ابنُ الكمال"(٤) القيْمةَ وإنْ كانَتْ مُرادةً، "ط"(٥).

٢٣٣٠٤٦ (قولُهُ: ضُمَّ إلى حُرٍّ) ولو مُبعَّضاً كمُعتَقِ البَعضِ كما مَرٌّ (١) في بالبِ عِنْقِ البَعضِ.

رِهِ ٢٣٣٠٥] (قولُهُ: لتكونَ كالحُرِّ) أي: فلا تكونُ مالاً أصلاً، أمّا لو ماتَتْ بخَنِق أو نحوهِ فهي مالٌ غيرُ مُتقوِّمٍ كما مَرَّ<sup>(٧)</sup> آنفاً، فينبغي أنْ يَصِعَّ البَيعُ فيما ضُمَّ إليها كَبَيْعِ قِنِّ ضُمَّ إلى مُدبَّرٍ، تأمَّلُ.

<sup>(</sup>١) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤٤/٤.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٢/٧٧.

<sup>(</sup>٣) "البدائع": كتاب البيوع ـ فصلّ: وأمَّا الذي يرجع إلى نفس المعقود عليه إلخ د/١٤٣.

<sup>(</sup>٤) في "ب" و "م": ((ابن كمال))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ك" و"آ" هو الموافق لما في "ط".

<sup>(</sup>٥) "ط": كتاب البيوع \_ باب البيع الفاسد ٦٦/٣.

<sup>(</sup>٦) المقولة [١٦٦٣١] قوله: ((بَطُلَ فيهما)).

<sup>(</sup>٧) المقولة [٢٣٢٦ ] قوله: ((ولا فَرْقُ في حَقَّ المسلِم الخ)) وما بعدها.

بل لا بُدَّ مِن تكرارِ (١) لفظِ العَقْدِ عندَهُ خلافاً لهما، وظاهرُ "النَّهاية" يُفيدُ أنَّه فاسِدٌ.

[٢٣٣٠٦] (قولُهُ: خلافاً لهما) فعندَهُما إذا فَصَّلَ ثُمَنَ كُلِّ جازَ في القِنِّ والذَّكيَّةِ بجِصَّتِهما<sup>(٢)</sup> مِن التَّمَن؛ لأنَّ الصَّفقةَ<sup>(٣)</sup> تَصيرُ مُتعدِّدةً معنَّى، فلا يَسرِي الفَسادُ مِن إحداهُما<sup>(٤)</sup> إلى الأُخرى.

(٢٣٣٠٧] (قُولُهُ: وظاهرُ "النَّهاية" يُفيدُ أنَّه فاسِدٌ) أي: ما ضُمَّ إلى الحُرِّ والمَيْتةِ، وهـو القِنُّ والذَّكيَّةُ، وعَزاهُ "القُهِستانيُّ"(٥) لـ "المُحيطِ"(٦) و"المبسوطِ"(٧) وغيرِهما. والظّاهرُ أنَّ المرادَ بالفاسِدِ الباطِلُ، فيُوافِقُ ما في "الهداية"(٨) وغيرِها مِن التَّصريحِ بالبُطلانِ، تأمَّلُ.

(قولُهُ: والظّاهرُ أنَّ المرادَ بالفاسِدِ الباطِلُ إلح التَّعليلُ للمسألةِ بأنَّ فيه بَيْعاً بالحِصَّةِ ابتداءً، وبأنَّ قَبُولَ العَفْــدِ في الحُرِّ والمَّيْتةِ شَرطُ الجوازِ في العبدِ والذَّكيَّةِ يَقضي بحَمْلِ البُطلانِ المصرَّح به في "الهداية" وغيرِهــا على الفســاد، وأيضًا الخَلَلُ هنا في الذَّكيَّةِ والعبدِ إنَّما جاء مِن خارجٍ عنهما، ومُقتضَى ذلك الفســادُ لا البُطـلانُ كما يُعلَـمُ مِن الضّابطِ، تأمَّلُ.

<sup>(</sup>١) في "د" و "و": ((تكرر)).

<sup>(</sup>٢) في "م": ((بحصتها)).

<sup>(</sup>٣) في هامش "م": ((قوله: لأنَّ الصَّفقَة إلخ))، وللإمام: أنَّ الصَّفقَة مُتَّجِدَةٌ، والحُرُّ والميتةُ لا يَدخلان تحت العَقد؛ لأنَّهما ليسا بمال، فكانَ القَبولُ في الحُرُّ والميتةِ شرطاً للبَيع في القِنَّ والذَّكيَّةِ، وهو شرطٌ فاسدٌ، فيبصلُ البَيعُ في القِنَّ والذَّكيَّةِ، اهد "طُّ عن العلاَّمَةِ "نُوح أَفنديَ"، لكِنَّ مُعْتضَى قَولِهِ: ((فكانَ القَبولُ إلىخ)) أنْ يكونَ البَيعُ فاسداً لا باطلاً، فيُوافِقُ ظاهرَ "النَّهايَةِ"، ولعلَّ في المَسألةِ قَولينِ، ولا حاجَة إلى حَملِ "المحشِّي" الفسادَ في عبارةِ "النَّهايَةِ" ولعلاً في المُسألةِ قَولينِ، ولا حاجَة إلى حَملِ "المحشِّي" الفسادَ في عبارةِ "النَّهايَةِ" ولعلاً في المُسلانَ ـ بأنَّهُ بَيعٌ بالحِصَّةِ ابتداءً ـ يَفتضي الفسادَ أيضاً؛ لأنَّ بَيعَ الحِصَّةِ ليس فيه إلاَّ الخَلُلُ في النُّعنِ، وهو يَقتضي الفسادَ في الشَّاهُ: أنْ يُحمَلُ البُطلانُ على الفسادِ لا العَكسِ اهد.

 <sup>(</sup>٤) في "ك" و"آ": ((أحدهما)).

<sup>(</sup>٥) "جامع الرموز": كتاب البيع .. فصل البيع الباطل والفاسد ١٩/٢.

<sup>(</sup>٦) "المحيط البرهاني": كتاب البيع ـ الفصل السادس فيما يجوز وما لا يجوز بيعه ٣/ق٨٥/أ.

<sup>(</sup>٧) "المبسوط": كتاب البيوع ـ باب البيوع الفاسدة ٣/١٣.

<sup>(</sup>٨) "الهداية": كتاب البيوع \_ باب البيع الفاسد ٢/٣.

# (بخلافِ بَيْعِ قِنِّ ضُمَّ إلى مُدبَّرٍ) أو نحوِهِ (١)، فإنَّه يصحُّ .....

[۲۳۳۸] (قولُهُ: بخلاف بَيْعِ قِنِّ ضُمَّ إِلَى مُدبَّرٍ) كَمُكَاتَبِ وأَمِّ ولَهِ كَمَا فِي "الفتحِ" )، أي: فيَصِحُّ فِي القِنِّ بحِصَّتِهِ؛ لأنَّ المُدبَّرَ مَحَلِّ للبَيعِ عَندَ البعض، فيَدخُلُ فِي العَقْدِ ثمَّ يَحرُجُ، عَخَلُّ للبَيعِ عَندَ البعض، فيَدخُلُ فِي العَقْدِ ثمَّ يَحرُجُ، أي غَيْرُ أَلَا بتداء، وفائدةُ ذلك تصحيحُ كلامِ العاقِلِ مع رعايةِ حَقَّ المُدبَّر، "ابن كمال".

ُ قَلْتُ: ومعنى البَيعِ بالحِصَّةِ بقاءً (١٠٥/١٠) أنَّه لَمَّا خَرَجَ الْمُدَّبَّرُ صَارِ القِنُّ مَبِيعاً بحِصَّتِهِ مِن التَّمَنِ، بأنْ يُقسَمَ التَّمَنُ على فِيْمتِهِ وقِيْمةِ الْمُدَّبِ، فما أصابَ القِنَّ فهو ثَمَنُهُ، وهذا بخلافِ ضَمَّ القِنَّ اللَّهِنَّ إللَى الحُرِّ، فإنَّ فيه البَيعَ بالحِصَّةِ ابتداءً؛ لأنَّ الحُرُّ لم يَدخُلْ في العَقْدِ لعدم ماليَّتِهِ.

#### (تنبية)

تقدَّمُ أَنَّ يَيْعَ الْمُدَبِّرِ وَنحوهِ باطِلَّ؛ لعدمِ دُخولِهِ في العَقْدِ، وهاهنا إنَّما دَخَلَ لتصحيح العَقْدِ فيما ضُمَّ إليه، قال في "الهداية" مناك: ((فصار كمالِ المُشتري، لا يَدخُلُ في حُكمِ عَقْدِهِ بانفرادِه، وإنَّما يَثبُتُ حُكمُ الدُّخولِ فيما ضُمَّ إليه)) اهم، أي: إذا ضَمَّ البائعُ إليه مالَ نفسيهِ وباعَهُما له صَفقةً واحدةً يجوزُ البَيعُ في المَضمَومِ بالحِصَّةِ مِن النَّمَنِ المُسمَّى على الأصحِّ وإنْ قيل: إنَّه لا يَصِحُّ أصلاً في شيء، "فتح" (أ).

مطلبٌ فيما إذا اشتَرَى أحدُ الشَّريكَينِ جميعَ الدَّارِ الْمُشتَرَكَةِ مِن شَرِيكِهِ قلتُ: عُلِمَ مِن هذا ما يَقَعُ كثيراً، وهو أنَّ أحدَ الشَّرِيكَينِ في دارٍ ونحوِها يشتري مِن شَرِيكِهِ

<sup>(</sup>١) في "د" و"و": ((ونحوه)) بالواو.

<sup>(</sup>٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤٧/٦.

<sup>(</sup>٣) في "ك": ((الباقي))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٤) صـ ٥٥٠ ــ "در".

<sup>(</sup>٥) "الهداية": كتاب البيوع \_ باب البيع الفاسد ٣/٣٤.

<sup>(</sup>٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/٩٤.

(أو قِنِّ غيرِهِ، ومِلكٍ ضُمَّ إلى وَقُفٍ) غيرِ المسجدِ العامِرِ فإنَّه كالحُرِّ، بخلافِ الغامِرِ ـ بالمُعجَمَةِ ـ الخَرابِ (١) فكمُدبَّرِ، "أشباه"(٢) مِن قاعدةِ: إذا اجتَمَعَ الحرامُ والحلالُ..

جميعَ الدَّارِ بثَمَنٍ معنومٍ، فإنَّه يَصِحُّ على الأصحِّ بحصَّةِ شَرِيكِهِ مِن الثَّمَنِ، وهي حادثةُ الفَتْوى، فلتُحفَظْ. وأَصرَحُ مِن ذلك ما سيأتي<sup>(٣)</sup> في المُرابحةِ في مسألةِ شراءِ رَبِّ المالِ مِن المُضارِبِ مع أنَّ الكُلَّ مالُهُ.

[٢٣٣٠٩] (قولُهُ: أو قِنِّ غيرِهِ) معطوفٌ على ((مُدبَّرِ)).

[٢٣٣١٠] (قولُهُ: فإنَّه) أي: المسجدَ العامرَ.

اِ٢٣٣١١ (قولُهُ: بخلافِ الغامِرِ ــ بالمُعجَمَةِ ــ الخَرابِ) بجرَّ ((الخَرابِ)) على أنَّه بــدلٌّ مِن ((الغامِر))، وكان الأُولى أنْ يقولَ: وغيرهِ، أي: مِن سائر الأوقافِ.

وَحاصُلُهُ: أَنَّ المسحدَ قبلَ خَرابِهِ كَالْحَرِّ ليس بَمَالَ مِن كُلِّ وَجهٍ، بخلافِهِ بعدَ خَرابِهِ؟ لجوازِ بَيْعهِ إذا خَرِبَ فِي أحدِ القولينِ، فصار مُحتهَداً فيه كَالْمُدبَّرِ، فيَصِحُّ بَيْعُ ما ضُمَّ إليه، ومثلُهُ سائرُ الأوقافِ ولو عامِرَةً، فإنَّه يجوزُ بَيْعُها عندَ الحنابلةِ<sup>(٤)</sup> ليُشتَرَى بثَمَنِها ما هـو خَيرٌ مِنها كما في "المعراج".

### مطلبٌ في بُطلان بَيْع الوَقفِ وصحَّةِ بَيْع المِلكِ المضموم إليه

إ٢٣٣١٢ (قولُهُ: فكمُدبَّرٍ) أيَ: فهُو باطِلٌ أيضاً، قال في "الشُّرنُبلاليَّةِ" (أَ: ((صَرَّحَ ـرحَمُهُ اللهُ تَعالى ـ ببُطْلانِ بَيْعِ الوقف، وأحسَنَ بذلك إذ جعَلَهُ في قِسْمِ البَيعِ الباطِلِ؛ إذ لا خلافَ

(قولُهُ: أي: فهو باطِلٌ أيضاً) لكنَّ المرادَ لـ "الشّارح": أنَّ المسحدَ الغامِرَ حُكمُهُ كالمُدبَّرِ مِـن جهـةِ أنَّ بَيْعَهُ مُحتهَدٌ فيه، فإذا ضُمَّ إلى مِلكِ في البَيع لا يَيطُلُ في الجلكِ كما إذا ضُمَّ إلى مُدبَّر فيه.

<sup>(</sup>١) ((الخراب)) ساقطة من "ط".

 <sup>(</sup>٢) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الأول: القواعد الكلية، القاعدة الثانية: إذا اجتمع الحلال والحرام غلب الحرام صـ٢٦ ١-.
 (٣) المقولة (٢٤٠٦٥] قوله: ((وكذا عكسُهُ)).

<sup>(</sup>٤) انظر "المغنى" لابن قدامة: ٧/٥٠٦ وما بعدها.

<sup>(</sup>٥) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٦٩/٢ (هامش "الدرر والغرر").

# (ولو محكُوماً به) في الأصحِّ، خِلافاً لِما أَفتَى به المنلا "أبو السُّعود"،.....

في بُطْلانِ بَيْعِ الوَقفِ؛ لأنّه لا يَقبَلُ التَّمليكَ والتَّملُكَ، وغَلِطَ مَن جَعَلَهُ فاسِداً وأَفتَى به مِن عُلَماءِ القَرْنِ العاشرِ، ورُدَّ كلامُهُ بَجُملةِ رسائلَ، ولنا فيه رسالة هي "حسامُ الحُكّامِ"(١) مُتضمَّنةٌ لبيانِ فسادِ قولِهِ وبُطلانِ فَتُواهُ)) اهـ. والغالِطُ المذكورُ هو قـاضي القُضاةِ "نورُ الدِّينِ الطَّرابُلُسيُ"(٢) والعلاَّمةُ "أَحَمدُ بنُ يُونُسَ الشَّلْبيُّ" كما ذكرَهُ "الشُّرُنبلاليُّ" في "رسالتِهِ" المذكورةِ.

(٣٣٦٣) (قولُهُ: ولو محكُوماً به إلخ) قال في "النَّهرِ" (أَ: ((تكميلٌ: قد عَلِمْتَ أَنَّ الأصحَّ في الجَمْعِ بينَ الوَقْفِ والمِلكِ أَنَّه يَصِحُّ في المِلكِ، وقيَّدَهُ بعضُ مَوالي الرُّومِ ــ هــو مولانـا "أبـو السُّعودِ" جامعُ أشتاتِ العُلُومِ تغمَّدَهُ اللهُ تعالى برِضوانِهِ ـ بما إذا لم يُحكَمْ بلُزُومِهِ؛ فأَفتَى بفسادِ البَيعِ في هذهِ الصُّورةِ، ووافقَهُ بعضُ عُلَماءِ العصرِ مِن المصريِّينَ، ومِنهــم شيخُنا "الأخُ" (أَ)، إلاَّ أَنَّه قال في "شرحِهِ" (أَ) هنا: يَرِدُ عليه ما صرَّحَ به "قاضي خان" (٧) مِن أنَّ الوَقْفَ بعدَ القضاءِ

(قولُهُ: إلاّ أنَّه قال في "شرحِهِ" هنا: يَرِدُ عليه ما صرَّحَ به "قاضيخان" مِن أنَّ الوَقْفَ إلىخ) قال في "حاشيةِ البحرِ" نقلاً عن "الرَّمليِّ": ((يمكنُ حَمْلُ القضاءِ في كلام "قاضيخان" على القضاء بصِحَّبِه لا بلُزُومِهِ،

<sup>(</sup>١) رسالة "حسام الحكّام المحقّين لصدّ البغاة المعتدين عن أوقاف المسلمين". انظر "إيضاح المكنون" ٢٠٢١.

<sup>(</sup>٢) هو من علماء القرن العاشر، أحذ عنه الفقة جماعة منهم الشيخ بشر المصري (ت بعد ٢٠هـ) والشيخ حسن السّهاوي المصري، والشيخ محمد أبي السعود الجارحي المصري (توقي بعد ٩٩٣هـ)، وحَصَرَ حنازة الشيخ محمد أبي السعود الجارحي المصري (ت٩٢٩هـ). وتقدم [٢١٨٨٧] أن الشلبي أحمد بن يونس (ت٩٤٧هـ) تلميله. وانظر "الكواكب السائرة" ١٩٨١، ١٤٨/٢.

<sup>(</sup>٣) لم نعثر عليها في "حاشية الشُّلبيِّ" على "تبيين الحقائق".

<sup>(</sup>٤) "النهر": كتاب البيع - باب البيع الفاسد ق٦٨٦/أ.

<sup>(</sup>٥) "فتاوى ابن نجيم": كتاب البيع صـ١٠١- (هامش "الفتاوى الغياثية").

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٩٨/٦ بتصرف.

 <sup>(</sup>٧) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات ـ باب ما يبطل دعوى المدعي قبل القضاء أو بعده ١/٢ ٤٤ (هـامش "الفتـاوى الهندية").

تُسمَعُ دَعْوى الِملكِ فيه، وليس هو كالحُرِّ، بدليلِ أنَّه لو ضُمَّ إلى مِثْلَثٍ لا يَفسُدُ (() البَيعُ في المِلكِ، وهكذا في "الظَّهيريَّةِ" (٢)، وهذا لا يُمكِنُ تأويلُهُ، فوَجَبَ الرُّجُوعُ (٢) إلى الحَقِّ وهو إطلاقُ الوَقْف. ؟ لأنَّه بعدَ القَضاء وإنْ صار لازِمًا بالإجماع لكنَّهُ يَقبَلُ البَيعَ بعدَ لُزُومِهِ إمّا بشرطِ الاستبدال على المُفتَى به مِن قول "أبي يوسف"، أو بورُودِ غَصبٍ عليه ولا يُمكِنُ انتزاعُهُ ونحوِ ذلك، واللهُ المُوفِّقُ للصَّواب، واليه المَرجعُ والمآبُ) اهد.

#### والحاصل: أنَّ ها هنا مسألتَين:

1. 1/2

الأُولى: أنَّ بَيْعَ الوَقفِ باطِلٌ ولو غيرَ مسجدٍ خلافاً لِمَن أفتَى بفســادِهِ، لكنَّ المسـجدَ العامِرَ كالحُرِّ وغيرَهُ كالمُدبَّر.

المسألةُ الثّانيةُ: أنّه إذا كان كالمُدبّر يكونُ بَيْعُ ما ضُمَّ إليـه صحيحـاً ولـو كـان الوَقفُ محكوماً بلُزُومِهِ، خِلافاً لِما أفتى به المُفتى "أبو السُّعود".

[٣٣٣١٤] (قُولُهُ: فَيَصِحُّ) تفريعٌ على قُولِ "المصنَّفِ": ((فَيَصِحُّ الِخ)) على وَجهِ التَّرتيبِ. [٣٣٦٥] (قُولُهُ: لأَنَّها) أي: المدَّرَ وقِنَّ الغير والوَقفَ.

فلا يَرِدُ ما أفتَى بهِ مفتي الروم. قلتُ: هو مُطلَقٌ، فيُحمَلُ على الكاملِ، وهو القضاءُ بلُزُومِهِ، ولأنَّ في حَمْلِهِ على القضاء بلُزُومِ فائدةً، بخلاف ِ حَمْلِهِ على القضاء بالصَّحَّةِ، فإنَّه لا فائدةَ فيه؛ لأنَّه صحيحٌ بدونِهِ)) اهـ.

(قُولُهُ: تَفْرِيعٌ عَلَى قُولِ "المُصنَّفَ": فَيَصِحُّ إِلَّحْ عَلَى وَجَهِ التَّرْتِيبِ) الأَنسَبُ أَنَّه يقُولُ: تَفْرِيعٌ عَلَى قَرِلِهِ: ((بخلافِ قِنَّ ضُمَّ إِلِخ)) ( ) . وَقُولُهُ: ((فَيصِحُّ إِلَّخ)) تَفْرِيعٌ عَلَى وَجَهِ إِلَخ.

<sup>(</sup>١) في "آ": ((إلى مِلْكِ الغَير لا يَفسُدُ)).

<sup>(</sup>٢) "الظهيرية": كتاب الدعاوي والبينات ـ الفصل الثالث في بيان ما يقع به التناقض وتندفع به الدعوى ق.٩٠٩ آ ـ ب.

<sup>(</sup>٣) في "آ": ((الرجوع عنه إلى)).

<sup>(</sup>٤) عبارة "الدُّرِّ": ((بخلاف بَيْع قِنْ ضُمَّ)).

.

المستار (قولُهُ: لم يَصِحُّ) لِما مَرَّ<sup>(۲)</sup> مِن أَنَّ المسجدَ العامِرَ كَالْحَرِّ؛ فَيَبطُلُ بَيْعُ ما ضُمَّ الله، لكنْ نقَلَ في "البحرِ" عن "المحيطِ": ((أَنَّ الأصحَّ الصَّحَّةُ في المِلكِ؛ لأَنَّ ما فيها مِن المساحدِ والمقابِر مُستَنتَى عادةً)) اهم، أي: فلم يُوحَدُ ضَمَّ المِلكِ إلى المسجدِ، بل البيعُ واقِعَ على المِلكِ وحدَهُ.

اِ٣٣٦٧ (قولُهُ: لا يَعقِلُ) قَيَّدَ به لأنَّ الصَّبيَّ العاقِلَ إذا باعَ أو اشتَرَى انعَقَدَ بَيْعُهُ وشراؤُهُ موقوفاً على إجازةِ وَلَيُّهِ إِنْ كان لنفسِهِ، ونافِذاً بلا عُهُدةٍ عليه إنْ كان لغيرِهِ بطريقِ الوكالـة<sup>(2)</sup>، "ط"(<sup>(0)</sup> عن "المنح"<sup>(1)</sup>. وهذا إذا باعَ الصَّبيُّ العاقلُ مالَهُ أو اشتَرَى بـدُونِ غَبنِ فـاحِشٍ، اِ٣/ق٧١١ اللهُ وَ السَّرَى بـدُونِ غَبنِ فـاحِشٍ، اِ٣/ق٧١١ وإلاّ لم يَتَوقَفْ؛ لأنَّه حينئذٍ لا يَصِحُّ مِن وليِّهِ عليه كما يأتي (<sup>(٧)</sup>)، فلا يَصِحُّ مِنه بالأولى.

٢٣٣١٨٦ (قولُهُ: شيئاً) قــدَّرَهُ للإشارةِ إلى أنَّ الإضافةَ في بَيْعِ صَبَعيٍّ مِن إضافةِ المصدرِ إلى فاعله، "ط" (^).

(قولُهُ: بطريقِ الوِلاية إلخ) عبارةُ "ط": ((الوكالة)).

<sup>(</sup>١) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/٣٠.

<sup>(</sup>٢) المقولة [٣٣٣١٠] قوله: ((فإنه)).

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ١٩٨/٦.

 <sup>(</sup>٤) في النسخ جميعها: ((الولاية))، وما أثبتناه من "ط" و"المنح" هو الصوابُ؛ حيث إنَّ الفرض أنه بناع أو اشترى لغيره لا لنفسه، فلا معنى للولاية، وقد أشار الرافعي إلى ذلك.

<sup>(</sup>٥) "ط": كتاب البيوع \_ باب البيع الفاسد ٦٦/٣.

<sup>(</sup>٦) "المنح": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ٢/ق٥ ١/أ.

<sup>(</sup>٧) المقولة [٢٣٧٧١] قوله: ((بخلاف ما لو طلق مثلاً)).

<sup>(</sup>٨) "ط": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ٦٦/٣.

فلو مَغلوباً به حــازَ<sup>(۱)</sup> كسِـرْقين وبَعْـرٍ، واكتَفَى في "البحـرِ" بمُحـرَّدِ حَلْطِـهِ بــترابــٍ (وشَعْرِ الإنسانِ) لكرامةِ الآدميَّ ولو كافراً،........

[٢٣٣١٩] (قولُهُ: حازَ) أي: بَيْعُهُ، "ط"(١).

إ ٢٣٣٧٠ (قولُهُ: كسِرُقِين وبَعْر) في "القساموس" (السِّرْجِينُ والسِّرْقِينُ بكسرِهما: مُعرَّبا سَرْكِينِ بالفتح))، وفسَّرَّهُ في "المصباح" بالزِّبْلِ، قبال "ط" ((والمرادُ أنَّه يجوزُ بَيْعُهما ولو خالِصَينِ)) اهـ. وفي "البحرِ" عن "السِّراجِ": ((ويجوزُ بَيْعُ السِّرْقِينِ والبَعْرِ والبَعْرِ والبَعْرِ والبَعْرِ والبَعْرِ والبَعْرِ والنَّعْاعُ به والوَّقُودُ بهِ)).

(ولم يَنعقِدْ بَيْعُ النَّحْلِ ودُودِ القَرِّ إلاَّ تَبَعَاً، ولا بَيْعُ العَذِرةِ خالِصةً، بخلاف بَيْعِ السَّرْقِينِ (المَحْلُوطةِ بَتراب)) اهـ.

[٢٣٣٢٢] (قولُهُ: وشَعْرِ الإنسانِ) ولا يجوزُ الانتفاعُ به؛ لحديثٍ: ﴿(لَعَنَ اللَّهُ الواصِلةَ

(قولُ "الشّارح": واكتَفَى في "البحر" إلخ) لكنْ بحَمْلِ إطلاق "البحرِ" على ما إذا غلَبَ النَّرابُ تَنزُولُ المحالَفةُ بينَهُ وبينَ ما في "المصنّف"، إلاّ أنَّ ما ذكرُوهُ في توجيهِ صِحَّةِ البَيعِ مع الخَلْطِ يُفيدُ إطلاقَ احوازِ مِن أنَّ حوازَ البَيعِ يَتُنجُ حِلَّ الانتفاع، وبالخَلْطِ يَجِلُّ الانتفاعُ به.

<sup>(</sup>١) في هامش "م": ((قولُ "الشَّارح": فلو مَغلوباً به جازَ)) فيه: أنَّ الغَيْرَةَ وَحدَها والتَّرابَ وحدَهُ لَيسا بمـــال، فكيـف حدثت الماليَّةُ باجتماعهِما؟ قلتُ: إنَّ جوازَ البيع يَتَبع حِلَّ الانتفاع، وبالخَلط ِيَحِلُّ الانتفاعُ وبدُونهِ لا. اهـــ "ط".

<sup>(</sup>٢) "ط": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ٦٦/٣.

<sup>(</sup>٣) "القاموس": مادة ((سرجن))، وانظر مادة ((سرق)).

<sup>(</sup>٤) "المصباح": مادة ((سرج)).

<sup>(</sup>٥) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦٦/٣.

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع باب البيع الفاسد ٧٧/٦.

<sup>(</sup>٧) "البحر": كتاب البيع ٥/٠٨٠.

<sup>(</sup>٨) "المنح": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ٢/ق٥ ١/أ.

## والمُستوصِلةَ))(١١)، وإنَّما يُرخَّصُ(٢) فيما يُتَّحَذُ مِن الوَبَرِ، فيَزِيدُ في قُرُونِ النَّساءِ وذَوائِبِهنَّ،

(١) روى عَمرُو بنُ مرة وإبراهيمُ بنُ نافع وأبان بنُ صالح، كَلَّهُم عن الحسنِ بن مُسلم بنِ يَنَاق عن صفيةَ بنتِ شيبةً
 عن عائشةَ رضي الله عنها أنَّ جاريةً من الأنصار تزوَّجتُ، وأنها مَرِضَتْ فتمعَّطَ شَعرها، فـأرادوا أن يصلوهـا، فسألوا النبي ﷺ فقال: (رائعَن الله الواصِلةُ والمستوصِنة)).

أحرجه البخداري (٥٩٣٤) في اللباس باب وصل الشعر، ومسلم (٢١٢٣) في اللباس باب تحريم فعسل الواصلة والمستَوصِلة، والنستَوصِلة، والنستَوصِلة، والنستَوصِلة، والنستَوصِلة، والنستَوصِلة، والنستَوصِلة، والنستَوصِلة، والنستَوصِلة، والنبستَوصِلة، والمعلل والنبنة في واصلة الشعر، والبَغسوي في "الجعديَّات" (١١٤)، "مسئلة (٢١٤) في اللباس والزينة في واصلة الشعر، والبَغةي في "الكبرى" ٢٣١٦).

وروى خَوَّات بنُ صالح عن عمَّتِه أمَّ عمرو بنت خَوَّات أنَّ امرأةً قالت لعائشة... فذكرتْ نحوَ ما تقَدَّم إلاَّ أنَّـه مَوقُوفٌ على عائشةً. أخرجه أحمد ١٦/٦، والطَّبرانيّ في "الأوسط" (٤٩٦٠)، و"اللعاء" (٧١٥٧).

وروى أبَانُ بنُ صَمَعَة عن أمَّه عن عائشةَ رضي الله عنها قالت: ((نهى رسولُ الله ﷺ عن الوَاشِــمَة والمُستَوشِـمَة، والوَاصِلَة والمُستوصِلَة، والنَّامِصة والتُنتمُّصة)). أخرجه أحمد ٢٥٧/٦، والنُسَائي في "المجتبى" ١٤٧/٨، و"الكبرى" (٩٣٨٣) و(٩٣٨٨)، والطبراني في "الدعاء" (٢١٦٠).

وروَتْ ذلك أمُّ نهــار بنــتُ دفّـاع، حدثتني آمِنـهُ [أو أُنيَّـة] بنـتُ عبـد اللـه عـنْ عائِشــهَ نحـوَه، وزادت: ((والقَاشِــرة والمقشورة)). أخرجه أحمد ٢٠٥٠/، وإسحاق بن راهويه في "مسنده" (١٤١٠)، والطبراني في "الدعاء" (٨١٥٨).

أمَّا شريك النَّعَمي فرواه عن هِشامِ بنِ عروةً عن أبيه عن عائشةً بهِ. أخرجه أحمد ١١/٦ ١ وكأنَّه روى هذا عن هِشَامٍ بَعدُ المختلاطه، فَقَد رواه أيضاً عن هِشَامٍ عن امرأتِه فاطمةً بنتِ المنذر عن أسماءً بنتِ أبي بكر رضي الله عنهماً عن النبي ﷺ، وهو الصَّوَاب عن هِشام، وكذلك رواه الأبُهمةُ عنه؛ شُعبة ووكِيع وسفيًّان بن عُيينة ومُعمَر وأبو مُعَاوِية وعَبْدَة بن سُليمَان وعبد الله بن نُمير ويحيى بن سَالِم وأنس بن عِياض وغيرهم.

أحرجه البخاري (٩٣٧٥) و(٥٩٤١) باب للوصولة، ومسلم باب تحريم فعل الواصلة وللستوصلة (٢١٢٢)، والنَّسائي في "للجتبي" ٥/٨٤)، و"الكبري" (٩٣٧٤) في الزينة - الواصلة، وابنُ ماجه (١٩٨٨) في النكاح باب الواصلة والواشعة، وأحمد ١١١/٦، والشافعي في "مسنده" ١٨٧/٦، والحميدي (٣٢١)، وعبدُ الرزاق (٩٧٠)، وابنُ أبي شبية ٢/٧١ في اللباس والزينة - في واصلة الشعر، والنَّغري في "الجعديات" (٩٥٥) و(٣٢٩)، والطحاوي في "بيان للشكل" (١١٣٠) و(١١٣١)، والطبراني في "الكبير" ٢١٨٤) و(٣١٨)، وفي "الدعاء" (٢١٦٦ – ٢١٦٦)، و"الأوسط" (٨٦٨٨)، والبهقي في "السنن" ٢٧/٢٤.

وكذلك رواه ابئ إسحاق عن فاطمةً عن أسماءً بهِ. أخرجه الطحاوي في "بيان المشكل" (١١٣٢)، والطبراني ٢٤/(٣٤٧ - ٣٤٩)، و"الدعاء" (٢١٦٧)، وأكثر المحققين على صحة سماع ابن إسحاق من فاطمة بنت المنذر.

وفي الباب عن ابنٍ عمرٌ وحَابرٌ ومُعاويةً وأبى هُريرةً وابنِ عباسٍ وأبي أَمَامَةً رضي اللهِ عنهم.

(٢) في هامش "م": ((قولُهُ: وإنَّما يُرخَّصُ إلخ)) كالاستثناء مِنَ الحديث؛ إذ ظاهرُهُ عُمومُ اللُّعنةِ للواصلَةِ والمُسـتَوصلَةِ، فاستَثنى منهُ الواصلَة بما يُتَّحَذُ من وبَر الإبل فإنّه جائِزٌ آهـ.

# ذَكَرَهُ "المصنَّفُ" وغيرُهُ في بحثِ شَعْرِ الخِنزيرِ (وبَيْعُ ما ليس في مِلكِهِ).......

الهداية<sup>||(١)</sup>.

#### (فرغٌ)

لو أَخَذَ شَعْرَ النَّبِيِّ ﷺ مِمَّن عندَهُ وأعطاهُ هديَّةٌ عظيمةٌ لا على وَجْهِ البَيعِ فلا بسأسَ بِهِ، "سائِحانيّ" عن "الفتاوى الهنديَّة"(٢).

## مطلبٌ: الآدميُّ مُكرَّمٌ شَرْعاً ولوكافراً

[٣٣٣٢٣] (قُولُهُ: ذَكَرَهُ "المُصنّفُ") حيث قال<sup>(١)</sup>: ((والآدميُّ مُكرَّمٌ شَرْعاً وإنْ كــان كافراً، فإيرادُ العَقْدِ عليه وابتِذالُهُ به وإلحاقُهُ بالجَماداتِ إذلالٌ لــه)) اهــ، أي: وهــو غـيرُ حائزِ، وبعضُهُ في حُكمِهِ، وصَرَّحَ في "فتح القديرِ"(٤) ببُطْلانِهِ، "ط"(٥).

قلتُ: وفيه أنَّه يجوزُ استِرقاقُ الحَربِيِّ وبَيْعُهُ وشِراؤُهُ وإنْ أَسلَمَ بعدَ الاسترقاقِ، إلاَّ أَنْ يُجابَ بأنَّ المرادَ تكريمُ صُورتِهِ وخِلْقتِهِ، ولذا لم يَجُزْ كَسْرُ عِظامِ مَيْتٍ كافر، وليس ذلك مَحَلَّ الاسترقاقِ والبَيعِ والشِّراءِ، بل مَحَلَّهُ النَّفسُ الحيوانيَّةُ؛ فلمذا لا يَملِكُ بَيْعَ لَبَنِ أَمَتِهِ في ظماهرِ الرِّوايةِ كما سيأتي (٦)، فليُتأمَّلُ.

اِ٢٣٣٢٤) (قولُهُ: وبَيْعُ ما ليس في مِلكِهِ) فيه أنَّه يَشْمَلُ بَيْعَ مِلكِ الغيرِ بوكالةِ أو بدُونِها، مع أنَّ الأوَّلَ صحيحٌ نافِذٌ والثّانيَ صحيحٌ موقوفٌ، وقد يُحابُ بأنَّ المرادَ بَيْعُ ما سيَملِكُهُ قبلَ مِنكِهِ له، ثمَّ رأيتُهُ كذلك في "الفتح"(٢) في أوَّلِ فصلِ بَيْع الفُضُوليِّ،

<sup>(</sup>١) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢٦/٣.

<sup>(</sup>٢) "الفتاوى الهندية": كتاب البيوع ـ الباب التاسع فيما يجوز بيعه وما لا يجوز فيه ـ الفصل الخامس في بيع المحرم الصيد وفي بيع المحرمات ١١٦/٣، نقلاً عن "السراجية".

<sup>(</sup>٣) "المنح": كتاب البيوغ ـ باب البيع الفاسد ٢/ق ١٠/أ.

<sup>(</sup>٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٦.

<sup>(</sup>٥) "ط": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ٦٦/٣.

<sup>(</sup>٦) المقولة [٢٣٤٤٠] قوله: ((على الأَظْهَر)).

<sup>(</sup>٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل في بيع الفضولي ٦/١٨٨.

لَبُطلان بَيْعِ المعدومِ وما له خَطَرُ العَدَمِ (لا بطريقِ السَّلَمِ) فإنَّه صحيحٌ؛ لأنَّه عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ ((نَهَى عن بَيْعِ ما ليس عندَ الإنسانِ، ورَخَّصَ في السَّلَمِ)(١).

(و) بَطَلَ (بَيْعٌ صُرِّحَ بَنَفْيِ الثَّمَنِ فيه).....

وذكَرَ(''): ((أنَّ سببَ النَّهي في الحديثِ('') ذلك)).

اِللَّهُ عَلَيْهُ أَنْ يَكُونَ مُوجُودًا مَالاً مُتَقَوِّمًا اللَّهُ مُتَقَوِّمًا اللَّهُ مُتَقَوِّمًا اللَّهُ مُتَقَوِّمًا اللَّهُ مُتَقَوِّمًا وَمُنْ يَكُونَ مَقَدُورَ التَّسليم، "منح<sup>ا(٤)</sup>.

¡٢٣٣٧٦¡ (قولُهُ: ومــا لـه خَطَرُ العَـدَم) كــالحَمْلِ واللَّبَـنِ في الضَّـرعِ<sup>(٥)</sup>، فإنَّـه علـى احتِمالِ عدمِ الوُجودِ، وأمَّا بَيْعُ نِتاجِ النَّتاجِ فهو مِن أمثلةِ المعدُّومِ، فافهمْ.

إ٧٣٣٧٧ (قولُهُ: لا بطريقِ السَّلَمِ) فلو بطريقِ السَّلَمِ حازَ، وكذا لو بــاعَ مــا غَصَبَـهُ ثُمَّ أدَّى ضَمانَهُ كما قدَّمناهُ<sup>(١)</sup> أُوَّلَ البُّيُوع.

(قولُهُ: وذكرَة أنَّ سببَ النَّهي في الحديثِ ذلك) الأولى أنْ يقولَ: يُفيدُ ذلك، كما هو عبارةُ "الفتح"، وذلك أنه في "الفتح" قال: ((وقال "الشّافعيُّ": لا يَنعقِدُ، أي: بَيْعُ الفُصُوليَّ؛ لأنّه لم يَصدُرُ عن ولايةٍ شرعيَّة؛ لأنَها بالمِلكِ أو إِذْنِ المالكِ وقد فُقِدا، ولا انعقادَ إلا بالقدرةِ الشَّرعيَّة، فصار كَبَيْعِ الآبِقِ والطّيرِ في الهواءِ في عدمِ القدرةِ على النَّسلُم، وطلاق الصبَّي العاقلِ في عدمِ الولاية، وقال عليه الصبَّلةُ والسَّلامُ لحكيم من حزام: «(لا تَبعُ ما ليس عندَك)، قانا: المرادُ النبعُ الذي تَجرِي فيه المُطالَبةُ مِن الطّرفين وهو النَّافِذُ، والمُرادُ أنَّه يَبعُهُ ثمَّ يَشتَريهِ فيسلَمُهُ بحُكمٍ ذلك العقدي)). ثمَّ قال: ((وسببُ النَّهي يُفيدُ هذا، وهو قولُ حكيمٍ: «يا رسولَ الله، إنَّ الرَّجُلَ يأتيني فيطنبُ مِنِّي سِنْعةً ليستَدي فأبيعُها مِنه، ثمَّ أدخُلُ الشُّوقَ فَأَشتَريها فأسلَمُها»، فقال: (لا تَبعُ ما ليس عندَك)»)) اهـ.

<sup>(</sup>١) تقدم تخريجه في المقولة [٢٢٥٠٥].

<sup>(</sup>٢) "الفتح": كتاب البيوع - فصل في بيع الفضولي ١٨٨/٦.

<sup>(</sup>٣) أي: المتقدم في المقولة [ ٣٣٣٢٢] قوله: ((وشعر الإنسان)).

<sup>(</sup>٤) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/ق٥١/ب.

 <sup>(</sup>٥) في هامش "م": ((قوله: واللّبن في الضّرع)) أي: وكذا النّمرُ والزّرعُ قبلَ انظُهـور، والبزرُ في البِطَيخ، والسّوى في التّمر، واللّبة، والشّبة، والشّبة وأكارعُها ورأسُها، والشّيرَجُ في السّمسيم. أهـ "ط".

<sup>(</sup>٦) المقولة [٢٢١٨٧] قوله: ((وشَرطُهُ: أَهليَّةُ المُتعاقِدَينِ)).

لانعِدام الرُّكن وهو المالُ.

(و) البّيعُ الباطِلُ (حُكمُهُ عَدَمُ مِنْكِ المُشتري إيّاهُ) إذا قَبضَهُ (فلا ضمانَ لو هَلَكَ) المبيعُ (عندَهُ) لأنّه أمانةٌ، وصحَّعَ في "القنيةِ"(١) ضَمانَهُ، قيل: وعديه الفتوى،.....

إ٢٣٣٧٨] (قُولُهُ: لانعِدامِ الرُّكنِ وهو المسالُ) أي: مِن أَحدِ الجَانبَينِ، فلم يكنْ بَيْعاً، وقيل: يَنعقِدُ؛ لأنَّ نَفْيُهُ لم يَصِحَّ؛ لأنَّه نَفْيُ العَقْدِ، فصار كأنَّه سَكَتَ عن ذَكْرِ الثَّمَنِ، وفيه يَنعقِدُ البَيعُ ويَثبُتُ المِلكُ بالقَبْض كما يأتي قريبًا، أفادَهُ في "الدُّرر"(٢).

إ٣٣٣٩٩ (قُولُهُ: لأنَّه أمانةٌ) وذلك لأنَّ العَقْدَ إذا بطَلَ بقيَ مُحرَّدُ القَبْضِ بإذْنِ المـالِكِ، وهو لا يُوحبُ الضَّمانَ إلاّ بالتَّعدِّي، "درر"<sup>(٢)</sup>.

إ ٢٣٣٣٠ (قولُهُ: وصحَّعَ في "القنية" ضَمانَهُ إلخ) قال في "الدُّرر" ((وقيل: يكونُ مضموناً؛ لأنَّه يصيرُ كالمقبوضِ على سَوْمِ الشَراء، وهو أَنْ يُسمَّى الشَمَنَ فيقولَ: اذهَبُ بهذا، فإنْ رَضِيتَ به اشتريتَهُ بما ذُكِرَ، أمّا إذ لم يُسمِّه فذهَبَ به فهلَك عندهُ لا يَضمَنُ، نَصَّ عليه الفقيهُ "أبو اللَّيث ((")، قيل: وعليه الفتوى، كذا في "العناية (()) اهد. قال في "العَرْميَّة": ((الذي يَظهَرُ مِن "شروح الهداية ((") عَوْدُ الضَّميرَينِ في: ((عليه)) و((عليه)) إلى أنَّ حُكمَ المقبوضِ على سَوْمِ الشَّراءِ ذلك تعويلاً على كلامِ "الفقيةِ"، إلا (") أنَّ القولَ النَّانيَ في مسألتِنا مُرجَّحٌ على القولِ سَوْمِ الشَّراءِ ذلك تعويلاً على كلامِ "الفقيةِ"، إلا (") أنَّ القولَ النَّانيَ في مسألتِنا مُرجَّحٌ على القولِ

(قولُهُ: إلاَّ أنَّ القولَ النَّانيَ في مسألتِنا مُرجَّعٌ إلخ) لعلَّ أصل العبارة: لا أنَّ إلخ؛ ليُناسِبَ الاستدراك يما قالَهُ "النَّهر"، ولتُنظَرْ عبارةُ "العَرْميَّة"، ثمَّ رأيتُ عبارةَ "العَرْميَّةِ" هكنذا: ((لا أنَّ القبولَ الشّانيَ في مسألتِنا مُرجَّعٌ على القولِ الأوَّلِ))، وفي بعضِ نُستَخِها: ((لأنَّ القولَ إلخ)).

<sup>(</sup>١) "القنية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد وأحكامه ق١٠١/أ.

<sup>(</sup>٢) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٦٩/٢.

<sup>(</sup>٣) "عيون المسائل": المسألة (٦٧٩) ١٣٣/٢ بتصرف.

<sup>(</sup>٤) "العناية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤٤/٦ (هامش "فتح القدير").

<sup>(</sup>٥) انظر "الفتح": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ٤٤/٦، و"البناية": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ١٩٠/٧.

<sup>(</sup>٦) في "الأصل" و"آ"و"ك": ((لا أن))، وهو خطأ.

وفيها (۱): ((بَيْعُ الحَرْبِيِّ أَبَاهُ أَو ابَنَهُ قيل: باطِلٌ، وقيـل: فاسِـدٌ))، وفي وَصاياهـا(۲): ((بَيْعُ الوَصِيِّ مالَ اليتيمِ بغَبْنِ فاحِشٍ باطِلٌ، وقيل: فاسِدٌ، ورُجِّحَ))، وفي "النُّتَفِ"(۲):

الأوَّلِ)) اهم، لكنْ في "النَّهر"(٤): ((واختارَ "السَّرَخْسيُّ"(٥) وغيرُهُ أَنْ (٢) يكونَ مَضمُوناً بالمِثْلِ أو بالقِيْمةِ؛ لأنَّه لا يكونُ أَدنَى حالاً مِن المقبوضِ على سَوْمِ الشِّراء، وهو قولُ "الأثمَّةِ الثَّلاثة"، وفي "القنية"(٧): أنَّه الصَّحيحُ؛ لكونِهِ قَبَضَهُ لنفسِه، فشَابَهَ الغَصْبَ، وقيل: الأوَّلُ قولُ "أبى حنيفةً"، والثّاني قولُهُما))، وتمامُهُ فيه.

[۲۳۳۳۱] (قولُهُ: بغَبْنِ فاحِشِ) المشهورُ في تفسيرِهِ أنَّه ما لا يَدخُلُ تحتَ تَقْويمِ الْمُقَوِّمِينَ. المَّتَوَانِ وَ اللَّهِ وَاللهِ وَاللهُ وَاللهِ وَاللهُ وَال

قلتُ: وينبغي ترجيحُ الأوَّل حيث لَزمَ الضَّرَرُ<sup>(٩)</sup>، بأنْ كان المُشتري مُفلِساً أو مُماطِلاً، تأمَّل.

1.0/2

<sup>(</sup>١) نقول: نَقَلَ صاحبُ "النهر" هذه المسألة عن أوَّل سِيَرِ "القنية"، ولم نعثر عليها في "القنية" في كتاب السِّيرِ ولا في مظانَّها الأخرى، على أنَّ صاحبَ "البحر" نَقَلَ هذه المسألة عن أوَّل سِيرِ "البتيمة" لا "القنية"، فليتأمَّل، انظر "البحر": كتاب البيع - باب البيع - باب البيع الفاسد ق ٢٨١.

<sup>(</sup>٢) "القنية": كتاب الوصايا ـ باب تصرُّف الأب والأم والوصيّ في مال الصغير ق١٧٠/ب.

<sup>(</sup>٣) "النُّتف": العقود المسماة ـ عقود التمليك ـ عقد البيع ـ أنواع البيوع الفاسدة ٤٦٨/١ باختصار.

<sup>(</sup>٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق ٣٨٠ب.

<sup>(</sup>٥) "شرح السَّير الكبير": باب شراء العبد الذي يؤخذ بالقيمة ١٣٧٤/٤ ـ ١٣٧٥.

<sup>(</sup>٦) في "الأصل" و"ك" و"أ": ((أنه)).

<sup>(</sup>٧) "القنية": كتاب البيوع - باب في أحكام البيوع الفاسدة ق١٠٤/ب بتصرف.

<sup>(</sup>٨) "البحر": كتاب البيع - باب البيع الفاسد ٦/٠٠٠.

 <sup>(</sup>٩) في هامش"م": ((قوله: حيثُ لزمَ الضَّررُ)) أي: إذا تَبَينَ لُزومُ الضَّررِ بإفلاسِ المشتري أو مَطْلِهِ: فيكونُ هذا تَقييداً لترجيح العلاَمةِ صاحبِ "البحرِ" اهـ.

((بَيْعُ المُضطَرِّ وشِراؤُهُ فاسِدٌ)).

(وَفَسَدَ) بَيْعُ (مَا سُكِتَ) أي: وقَعَ السُّكُوتُ (فيه عن الثَّمَنِ) كَبَيْعِهِ بقِيْمتِهِ (و) فَسَدَ (بَيْعُ عَرْضِ) هو المَتاعُ القِيْميُّ، "ابن كمالِ" (بخَمرِ ..........

#### مطلبٌ: بَيْعُ المُضطرِّ وشِراؤُهُ فاسِدّ

الاسمان وقوله: بَيْعُ المُضطَرِّ وشِراؤهُ فاسِدٌ) هو أنْ يُضطَرَّ الرَّحُلُ إلى طعام أو شرابٍ أو لِباسٍ أو غيرها، ولا يَبِيعَها البائعُ إلاّ بأكثرَ مِن ثَمَنِها بكثير، وكذلك في الشّراء منه، كذا في "المنتح"(۱). اهد "ح"(۱). وفيه لَفَّ ونَشْرٌ غيرُ مُرتَّبٍ؛ لأنَّ قولَهُ: ((وكذا في الشّراء مِنه)) -أي: مِن المُضطَرِّ مِثالٌ لَبَيْعِ المُضطَرِّ، أي: بأن اضطرَّ إلى بَيْعِ شيء مِن مالِهِ ولم يَرْضَ المُشتري إلاّ بشرائِهِ بدُونِ ثَمَنِ المِثلِ بغَيْنِ فاحِش. ومثالَّهُ: ما لو ألزَمَهُ القاضي بَيْعِ مالِهِ لإيفاء دَيْنِهِ، أو أَلزِمَ النَّمَ المُصنَّفُ"(١) في الإكرافِ: أو ألزِمَ المُسلَّمُ وَعُو ذلك، لكنْ سيَدْكُرُ "المصنَّمُ"(١) في الإكرافِ: ((والحِيلةُ أَنْ يقولَ: ورأين أين أعطي؟ فإذا قال الظّالِمُ: بعْ كذا فقد صار مُكرَها فيه)) اهد. فأفادَ أنَّه بمُحرَّدِ المُصادَرةِ لا يُمكِنُهُ يكونُ مُكرَها، بل يَصِحُ بَيْعُهُ إلاّ إذا أَمْرَهُ بالبَيعِ مع أنَّه بدُونِ أَمْرٍ مُضطَرِّ إلى البَيع حيث لا يُمكِنُهُ يكونُ مُكرَها بأنه إنَّه إنَّه إلى البَيع حيث لا يُمكِنُهُ عَمْرُهُ إلَّهُ اللهُ إلَّهُ المَّهُ اللهُ إلَو عَبْنِ فاحِشٍ عَن ثَمَنِ المثلِ ، نعم العبارةُ مُطلَقةً، فيُمكِنُهُ عَمْرُهُ المُدَاهُ النَّه إنَّه إنَّه إنَّه إنَّه إلا إذا أَمْرَهُ بالبَيعِ مع أنَّه بدُونِ أَمْرٍ مُضطَرِّ إلى البَيع حيث لا يُمكِنُهُ عَمْرَهُ المُنَاهُ اللهُ إلَّهُ إلَّه إنَّه إنَّه إنَّه إنَّه إنَّه إنَّه إلَّه إلى المَعْمَ لُلُو أَو عَبْنِ عالَمْ أَو غَبْنِ عالَى إلى البَيع حيث لا يُمكِنُهُ اللهُ إلَّهُ إلَّه إنَّه إلَه بأنه إنَّه إنَّه إنَّه إنَّه إلَّه إلَا أَنْه إلَّه إلَه إلَه أَنْه إلَا أَوْ عَبْنِ عالَى السِيعِ توفِقًا بينَ العبارةَ مُطلَقةً، فيُمكِنُ

#### مطلبٌ في البيع القاسِدِ

إ٢٣٣٣٤ (قولُهُ: وفَسَدَ إلخ) شُروعٌ في البَيعِ الفاسِدِ بعدَ الفراغِ مِن الباطِلِ وحُكمِهِ. و٢٣٣٥ (قولُهُ: ما سُكِتَ فيه عن الثَّمَنِ) لأنَّ مُطلَق البَيعِ يقتضي المُعاوَضَةَ، فإذا سَكَتَ كان غَرَضُهُ القِيْمةَ، فكأنَّه باعَ بقِيْمتِهِ، فِيَفسُدُ ولا يَبطُلُ، "درر"("،) أي: بخلافِ ما إذا صرَّحَ

<sup>(</sup>١) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/ق ١٥/ب.

<sup>(</sup>٢) "ح": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ق٨٨٨/ب.

<sup>(</sup>٣) في "ب": ((بيع)).

<sup>(</sup>٤) انظر الدر عند المقولة [٣٠٧٥٩] قوله: ((صادرَهُ السُّلطانُ)) وما بعدها.

<sup>(</sup>٥) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٦٩/٢.

وعكسُهُ) فيَنعقِدُ في العَرْضِ لا الخَمرِ كما مَرَّ. (و) فَسَـدَ (بَيْعُهُ) أي: العَرْضِ (بأُمِّ الولدِ والمُكاتَبِ والمُدبَّرِ، حتَّى لو تَقابَضا مَلَكَ المُشتري) للعَرْضِ (العَـرْضَ) لِما مَرَّ أَنْهِم مالٌ في الجملةِ.

(و) فَسَدَ (بَيْعُ سَمَكِ لم يُصَدُّ) لو بالعَرْضِ، وإلاَّ فباطِلٌ لعدمِ المِلكِ،.....

بنَهْي الثَّمَنِ كما قدَّمَهُ(١) قريباً.

٧٣٣٣١¡ (قولُهُ: وعكسُهُ) أي: تَبْعُ الخَمرِ بالعَرْضِ، بأنْ أدخَلَ الباءَ على العَرْضِ، فيَنعقِـدُ في العَرْضِ، أي: لأنَّه أمكَنَ اعتبارُ الخَمرِ ثَمَنًا وهي مالٌ في الجملةِ، بخلاف ِ بَيْعِ العَرْضِ بدمِ أو مَيْتةٍ.

ُوهِ الْعَرْضِ بَطَلَ فِي الْخَمرِ وَفَسَدَ ((وإنْ بِيعَتْ بَعَينَ كَعَرْضٍ بَطَلَ فِي الْخَمرِ وَفَسَدَ في العَرْض، فيَملِكُهُ بالقَبْض بقِيْمتِهِ))، وهذا في حَقِّ الْمُسلِم كما قدَّمناهُ<sup>(٣)</sup>.

٢٣٣٣٨ (قولُـهُ: مَلَـكَ المُشتري للعَـرْضِ) قَيَّـدَ بـه لأنَّ المُشترِيَ لأمِّ الولـدِ وأخَوَيهـــا لا يملِكُهم بالقَبْض؛ لبُطلان بَيْعِهم بقاءً كما مَرَّ<sup>(٤)</sup>.

إ٢٣٣٩١ (قولُهُ: لِما مَرَّ<sup>(٥)</sup> أَنَّهم مالٌ في الجملةِ) أي: فيَدخُلون في العَقْدِ، ولـذا لا يَبطُـلُ العَقْدُ فيما ضُمَّ إلى واحدٍ مِنهم وبِيْعَ مَعَهُمْ، ولو كانوا كالحُرِّ لبطَلَ كما في "الدُّرر"<sup>(١)</sup>.

٢٣٣٤٠١ (قولُهُ: وفَسَدَ بَيْعُ سَمَكِ لم يُصَدْ لو بالعَرْضِ إلىخ) ظاهرُهُ أَنَّ الفاسِدَ بَيْعُ السَّمَكِ وأَنَّه يُملكُ بالقَبْضِ، وفيه أَنَّ بَيْعُ ما ليسس في مِلْكِهِ بـاطِلِّ كمـا تقـدَّمَ (٧٠)؛ لأنَّه بَيْعُ المعدوم، والمعدومُ ليس بمال؛ فينبغي أنْ يكونَ بَيْعُهُ باطِلاً، وأَنْ يكونَ الفاسِدُ هو بَيْعُ العَرْضِ؛ لأنَّه مَبيعٌ مِن وَجْهٍ وإِنْ دَخَلَتْ عليه الباءُ، ويكونُ السَّمَكُ ثَمَناً، فيصيرُ كأنَّه باعَ العَرْضَ

<sup>(</sup>۱) صد ۲۱۵ د "در".

<sup>(</sup>۲) صـ ٥٥٦ \_ "در".

<sup>(</sup>٣) المقولة [٢٣٣٠٢] قوله: ((بَطَل في الخَمْرِ)).

<sup>(</sup>٤) صد ٥٥٠ ـ وما بعدها "در".

<sup>(</sup>٥) صـ ۲۱ د \_ "در".

<sup>(</sup>٦) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٧٠/٢.

<sup>(</sup>Y) صدد در".

"صدر الشَّريعة" (أو صِيْدَ ثُمَّ أُلقِيَ في مكان لا يُؤخَذُ منه إلاّ بحِيْلَةٍ) للعَجزِ عن التَّسليم (وإنْ أُخِذَ بدُونِها صَحَّ) وله خِيارُ الرُّؤيةِ.........

\_\_\_\_\_

وسَكَتَ عن الثَّمَنِ أو بعَهُ بأمِّ الولدِ، بل يمكنُ أنْ يُقالَ: إنَّ بَيْعَ العَرْضِ أيضاً باطِلَّ؛ لأنَّ السَّمَكَ ليس بمال، فيكونُ كَبَيْعِ العَرْضِ بَمَيْتةٍ أو دم، لكِنَّ جَعْلَهُ كَأَمِّ الولدِ أَظهَرُ؛ لأنَّه مال في الجملةِ، فإنَّه لو صادَهُ بعدَهُ مَلكَهُ، نعم هذا يَظهَرُ لو باعَ سَمكةً بعَيْنِها قبلَ صَيْدِها، أمّا لو كانتُ غيرَ مُعيَّنةٍ ثمَّ صادَ سَمكةً لم تَكُنْ عَيْنَ ما جُعِلَتُ ثَمَنَ العَرْضِ حتى يُقالَ: إنَّها مُلِكَتُ بالصَّيْدِ.

والحاصل: أنّه لـو بعَ سَمَكةً مُطلَقةً بعَرْضِ ينبغي أنْ يكونَ البيعُ باطِلاً مِن الجانبَينِ، كَبَيْعِ مَيْنةٍ بعَرْضِ أو عكسِهِ، ولو كانَت السَّمَكةُ مُعيَّنةً بَطَلَ فيها؛ لأنّها غيرُ مَملُوكةٍ، وفَسَدَ في العَرْضِ؛ لأنَّ السَّمَكةَ مالٌ في الجُملَةِ، ومِثلُها ما لـو كان البَيعُ على لحمِ سَمَلُو؛ لأنَّه مِثنيٌّ، ولو باعَها بدراهم بَطَلَ البَيعُ؛ لتعين كونِها مَبِيعةً وهي غيرُ مَملُوكةٍ، هذا ما ظهرَ لي في تقرير هذا المحلِّ، ولم أَرَ مَن تعرَّضَ لشيء مِنه.

[٢٣٣٤١] (قولُهُ: "صدر الشَّريعة") حيث قال<sup>(١)</sup>: ((السَّمَكُ<sup>(١)</sup> الذَّي لم يُصَدُّ ينبغني أنْ يكونَ البَيعُ باطِلاً<sup>(٢)</sup> إذا كان بالدَّراهمِ والدَّنانيرِ، ويكونَ فاسِداً إذا كان بالعَرْضِ؛ لأنَّه مالٌ غيرُ مُتقوِّم؛ لأنَّ التَّقوُّمَ بالإحراز والإحرازُ مُنتَفي)).

٢٣٣٤٢١ (قُولُّهُ: وله خيارُ الرُّؤيةِ) وَلا يُعتَدُّ برُؤيتِهِ وهــو في المـاءِ؛ لأنَّـه يَتَفــاوَتُ في الماء وخارجَهُ، "شُرُنبلاليَّة"<sup>(٤)</sup>.

<sup>(</sup>١) "شرح الوقاية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٧/٢ (هامش "كشف الحقائق").

<sup>(</sup>٢) في "م": (( ففي السمك)).

<sup>(</sup>٣) في "آ": ((باطلاً فيه))،

<sup>(</sup>٤) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/١٧(هامش "الدرر والغرر")، نقالاً عن "تبيين الحقائق".

(إلاّ إذا دَخَلَ بنفسِهِ ولم يَسُدُّ مَدخَلَهُ) فلو سَدَّهُ مَلَكَهُ<sup>(۱)</sup>، ولم تَحُزُ إجارةُ بِرْكَةٍ لَيُصـادَ مِنها السَّمَكُ، "بحر<sup>"(۲)</sup>......

[۲۳۳٤٣] (قولَّهُ: إلاَّ إذا دَخَلَ بنفسِهِ إلىخ) استثناءٌ مُنقطِعٌ مِن قولِهِ: ((وإنْ أُحِذَ بدُونِها صَحَّ))، يعني: أنَّه لو صِيْدَ فأُلقِيَ في مكان يُؤخَذُ مِنه بدونِ حِيْلةٍ كان صحيحاً، وأمَّا إذا دَخَلَ نفسِهِ ولم يُسَدَّ مَدخَلُهُ يكونُ باطِلاً؛ لعدم المِلكِ بقرينةِ قولِهِ: ((فلو سَدَّهُ مَلَكَهُ))، فافهم.

رِيلةٍ، وَلِلَّا فَلُو سَدَّهَ مَلَكُهُ) أي: فَيصِحُّ بَيْعُهُ إِنْ أَمكَنَ أَخْذُهُ بِلا حِيلةٍ، وإلا فلا؛ لعدم القُدرةِ على التَّسليم.

والحاصل - كما في "الفتح" " : ((أنَّهُ إذا دخَسلَ السَّمَكُ في حَظِيرةٍ فإمّا أنْ يُعِدَّها لذلك أوْ لا، ففي الأوَّلِ يَملِكُهُ وليس لأحدٍ أَخْذُهُ، ثمَّ إِنْ أَمكَنَ أَخْذُهُ بلا حِيْلةٍ حَازَ بَيْعُهُ؟ لأنَّه مَملُوكٌ مقدور به الرَّه التسليم، وإلاّ لم يَجُز العدم القُدرةِ على التَسليم، وفي النّاني لا يَملِكُهُ، فلا يجوزُ بَيْعُهُ لعدم الملك، إلاّ أنْ يَسُدَّ الحَظِيرةَ إذا دَخَسل الحَديثة مِيلكُهُ، ثمَّ إِنْ لا يَملِكُهُ فلا وإن للم يُعِدَّها لذلك لكنَّه أَخَذُهُ وأرسَلهُ فيها مَكنَ أَخْذُهُ بلا حِيْلةٍ حَازَ بَيْعُهُ وإن للم يُعِدَّها لذلك لكنَّه أو بحينةٍ لم يَجُز الأنّه وإن مَلكهُ، فإن أمكن أخذُهُ بلا حِيْلةٍ حازَ بَيْعُه الأنّه مقدورُ التَّسليم، أو بحِيْلةٍ لم يَجُز الأنّه وإن كان مَملُوكاً فليس مقدورَ التَّسليم، أو بحِيْلةٍ لم يَجُز التَّسليم) اهد.

## مطلبٌ في حُكمِ إيجارِ البِرَكِ للاصطِيادِ

1.7/

<sup>(</sup>١) في هامش "م": ((قولُ "الشَّارح": فلو سَدَّهُ مَلَكهُ)) أي: لأنَّ السَّدَّ فِعلَّ اختياريٌّ مُوحِبٌ للمِلْكِ، كما لو وقععَ في شَبَكَتهِ، وفي "شَرح الوافي": ((لا يجوز بَيعُهُ؛ لأنَّ السَّدَّ لِيسَ بإحرازٍ، فصارَ كطَيرٍ وَقَعَ في بَيتِ إِنسانٍ فَسَــدَّ البــابَ والكُوَّةَ، فإِنَّه لا يَصَيرُ محرِزاً له ما لم يَأْخُذُهُ)) اهد. "ط" عَنْ "نوح أَفَندي".

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٨٠/٦ بتصرف.

<sup>(</sup>٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٩/٦.

<sup>(</sup>٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق ٣٨١أ، وفيه: ((اعلم أنَّ في المِصْرِ ...)).

.....

نقَلَ في "البحرِ"(١) عن "الإيضاحِ" عدمَ حَوازِها، ونقَلَ أوَّلاً عن "أبي يوسف" في كتاب "الخراجِ"(٢) عن "أبي الزِّنادِ" قال: ((كتبتُ إلى "عُمَرَ بنِ عبد العزيزِ<sup>(٣)</sup>" في بُحَيرةٍ يَحتمِعُ فيها

(قُولُهُ: ونقَلَ أُوَّلاً عن "أبي يوسف" في كتابِ "الخراج" عن "أبي الزِّنادِ" إلخ) الذي يُعيدُهُ كلامُ فُقَهائِننا أنَّ كُلٌّ مِن إجارةِ البرَكِ للاصطِيادِ وبَيْع السَّمَكِ في الماء غيرُ حيائز شَرْعاً، وما نقَلَهُ في كتاب "الحراج" عن "عمرَ" و"عمرَ بن عبدِ العزيز" مِن الجواز فيهما مُقابِلٌ للمَذْهبِ ومُباينٌ له، ولم يَذكُرُه "أبو يوسفّ" في كتاب "الخراج" على أنَّه هو المذهبُ، بل على أنَّه مُقابِلٌ له، وعبارتُهُ: ((وسألتَ يا أميرَ المؤمنين عن يَبْع السَّمكِ في الآجام وموضِع مُستنقَع الماء، فلا يجوزُ يُبِعُ السَّمَكِ في الماء؛ لأنَّه غَرَرٌ، وهو للَّذي يَصِيلُهُ، فإنْ كان يُؤخُّذُ باليدِ مِن غير أنْ يُصطادَ فلا بأسَ بَيْمِهِ، ومَثْنُهُ إذا كان يُوحَدُ مِن غير صَيْدٍ كَمَثَل سَمَكٍ في جُبٍّ، وإلاَّ فإذا كسان لا يُؤحَدُ إلاّ بصَيْدٍ فمَثْلُهُ كَمْثَل ظَبِي فِي البَرِّيَّةِ أَو طَير فِي السَّماء، ولا يجوزُ بَيْعُ ذلك؛ لأنَّه غَرَرٌ، وهو للَّذي صادَّهُ. وقد رَحَّصَ فِي بَيْع السَّمَكِ فِي الآجام أقوامٌ، فكان الصَّوابَ عندنا في قول مَنْ كَرهَهُ. حدَّثنا "العَلاءُ بنُ المسيِّبِ" عن "الحارثِ" عن اعُمَرَ بن الخطَّابِ" رضى الله عنه أنَّه قال: ((لا تُبايعُوا السَّمَكَ في الماء؛ لأنَّه غُرَّا). وحدَّثنا اليزيدُ بنُ أبي زيـادٍ" عن "لَمُسيِّبِ بن رافِع" عن "عبدِ الله بن مسعودٍ" أنَّه قال: ﴿لا تَبِيعُوا السَّمَكَ فِي الماء، فإنَّه غَرَرٌ﴾. قال: وحدَّثنا "عبدُ الله ابنُ عليًّ" عن "إسحاقَ بن عبدِ الله" عن "أبي الرِّنادِ" قال: «كتبتُ إلى "عمرَ بن عبدِ العزيز" في بُحَيرةٍ يَحتمِعُ فيهما السَّمَكُ بأرض العراق أنْوَاجرُها؟ فكتَبَ: أن افعَلُوا).. قال: وحدَّثنا "أبو حنيفةً" رضي الله تعالى عنه عن "حَمّادٍ" قال: طَلَبْتُ إلى "عبدِ الحميد بن عبدِ الرَّحمن"، فكتَبَ إلى "عمرَ بن عبدِ العزيز" يسألُهُ عن يُبْع صَيْدِ الآحمام، فكتَبَ إليه اعمرُ": (رأنْ لا بأسَ به))، وسَمّاهُ الحُبْسَ. قال: وحدَّثنا الحسنُ بنُ عِمارةً" عن اللَّحَم إعن إلى إبراهيم "قال: (رَإِن اشْتَرِيَّةُ صَيْدًا مَحصُورًا ورأيتَ بغضَهُ فلا بأسَ). وقد بلَغَنا عن "عليِّ بنِ أبي طالب؛ٍ" رضي الله عنه أنَّه ((وضَعَ على أَجَمَةِ بُرْس أربعةَ آلافِ درهم، وكتبَ لهم كتاباً في قطعةِ أَدَمٍ))، وإنَّما دفَعَها إليهم على مُعامَلةٍ في قَصَبها.

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع - باب البيع الفاسد ٨٠/٦.

<sup>(</sup>٢) "الخراج": فصل في بيع السمك في الآجام صد ٨٧ ..

 <sup>(</sup>٣) نقول: الذي في النسخ و"البحر" و"النهر": ((عمر بن الخطاب))، وما أثبتناه من كتماب "الخراج" همو الصدواب.
 وقد أشار إليه الرافعي رحمه الله.

<sup>(</sup>٤) في مطبوعة التقريرات: ((الحكم بن إبراهيم))، ومثله في كتاب "الخراج" طبعــة بــولاق، ومــا أثبتنــاه مــن مطبوعــة "الحراج" التي بين أيدينا هو الصواب، والحكم هو: ابن عُتبَـة، وإبراهبهُ هو: النخعيُّ.

······

السَّمَكُ بأرضِ العِراقِ أَنْ يُؤجِّرُها(١)، فكَتَبَ إليَّ: أَنِ افعَلُوا)). وما في "الإيضاحِ" بالقواعِدِ الفِقهيَّةِ أَلَيْقُ)) اهد. ونقَلَ في "البحرِ" أيضًا عن "أبي يوسف" عن "أبي حنيفة" عن "حَمَّدٍ" عن "عبدِ الحميدِ بنِ عبدِ الرَّحمنِ": ((أَنَّه كَتَبَ إلى "عُمَرَ بنِ عبدِ العزيزِ" يسألُهُ عن بَيْع صَيْدِ الاَجامِ، فكتَبَ إليه "عُمَرُ"؛ أَنَّه لا بأسَ بِهِ، وسَمَّاهُ الحَبْسَ)) اهد، شمَّ قال في "البحر "(١): ((فعني هذا لا يجوزُ بَيْعُ السَّمَكِ في الآجامِ إلا إذا كان في أرضِ بَيتِ المال، ويُلحَقُ به أرضُ الوَقْفِي))، وقال "الخيرُ الرَّمليُّ": ((أقولُ: الذي عُلِمَ مِمَّا تقدَّمَ عدمُ جوازِ البَيعِ مُطلقاً؛ سواءٌ كان في عر أو نهرٍ أو أَجَمَةٍ، وهو بإطلاقِهِ أَعَمُّ مِن أَنْ يكونَ في أرضِ بيتِ المالِ أو أرضِ كان في عر أو نهرٍ أو أَجَمَةٍ، وهو بإطلاقِهِ أَعَمُّ مِن أَنْ يكونَ في أرضِ بيتِ المالِ أو أرضِ كان في عرضوصٍ لمنفعةٍ مَعلُومةٍ هي الاصطِيادُ، وما حَدَّثَ به "أبو حنيفة" عن "حَمّادِ" مُشْكِلٌ، موضعٍ مخصوصٍ لمنفعةٍ مَعلُومةٍ هي الاصطِيادُ، وما حَدَّثَ به "أبو حنيفة" عن "حَمّادِ" مُشْكِلٌ،

قال "أبو يوسف": حدَّثنا "ابنُ أبي ليلي" عن "عامرِ الشَّعْبيّ" قال: ((نَهَى النَّبيُّ ﷺ عن بَيْعِ الغَرَر))) اه. شمَّ ابلُ ذكرَهُ ما نقلَهُ في "البحر" عن كتاب "الخراج" عن "العُمَرينِ"، فما دكرَهُ عنهما إنَّما ذكرَهُ على أنَّه مُقابِلُ لِما ذكرَهُ عنهما إنَّما ذكرَهُ على أنَّه مُقابِلُ لِما ذكرَهُ عنهما إنَّما ذكرَهُ على أنَّه هو المذهبُ، فتأمَّلُ. ويُقالُ: مَن أجازَ البَيعَ يُحِيزُ الإجارةَ ايضاً، لكنَّ ما عزاهُ في "البحر" لـ "عمرَ بنِ الخطّابِ" عزاهُ في كتاب "الحراج" لـ "عمرَ بنِ عبد العزبز". وقال في "شرح الملتقى": ((ما ذكرَهُ في "البحر" بن جوازِ الإجارةِ لصَيْدِ السَّمَكِ يُنافِيهِ ما في إجاراتِ "البرّازيَّة" معيث قال: الإجارةُ الإجارةُ الآجامِ والجياضِ لصَيْدِ السَّمَكِ ورَفْع حيث قال: الإجارةُ إلا المَشيقِ أرضِهِ أو غَنَهِم، وكذا إجارةُ المَرعَى، والجيئلةُ في الكلّ : أنْ يَستأجرَ مَوضِعاً معلوماً لعَطَنِ الماشيةِ وسَيْعِ الماءِ والمَرعَى)) اه. وهكذا ذكرَهُ "قاضيحان" أيضاً، وقال: ((لأنَّ الإجارة مَا وُضِعَتْ لِملكِ المَيْنِ)) اه.

(قَوْلُهُ: أَنْ يُؤِجِّرُها إلخ) عبارةُ كتاب ِ"الحُواجِ": ((أَنُواجِرُها إلخ)).

<sup>(</sup>١) في "م": ((أنوحَّرها))، وما أثبتناه من سائر النسخ موافق لما في "البحر" و"النهر"، وعبارة الخسراج: ((أنواجرهـــا))، وأشار إليه الرافعي رحمه الله.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٨٠/٦.

(و) بَيْعُ (طَيرٍ في الهواءِ<sup>(۱)</sup> لا يَرجعُ) بعدَ إرسالِهِ مِـن يَـدِهِ، أَمَّا قبلَ صَيّْـدِهِ فبـاطِلٌ أصلاً<sup>(۱)</sup>؛ لعدمِ المِلكِ (وَإِنْ) كان (يَطِيرُ ويَرجعُ) كالحَمامِ.....

فإنَّه بَيْعُ السَّمَكِ قبلَ الصَّيْدِ، ويُحابُ بأنَّه في آجامٍ هُيِّتَتْ لذلك وكان السَّمَكُ فيها مَقدُورَ التَّسليمِ، فتأمَّلُ واعتَنِ بهذا التَّحريرِ، فإنَّ المسألةَ كثيرةُ الوُقُوعِ ويَكشُرُ السَّوَالُ عنها)) اهـ. لكنَّ قولَهُ: ((غيرُ بعيدٍ إلخ)) فيه نَظَرٌ؛ لأنَّ الإجارةَ واقِعةٌ على استِهلاكِ العَيْنِ، وسيأتي (٢) التَّصريحُ بأنَّه لا يَصِحُّ إجارةُ المَراعي، وهذا كذلك، ولذا حزَمَ "المقدسيُّ" بعدمِ الصَّحَّةِ واعترضَ "المبحرّ" بما قُلنا، والله تعالى أعلمُ.

المجارية (قولُهُ: وبَيْعُ طَيرٍ) جَمعُ طائِرٍ، وقعد يَقَعُ على الواحدِ، والجمعُ طُيُـورٌ وأَطيارٌ، "بحر"(٤) عن "القاموس"(٥).

ر٢٣٣٤٧٦ (قولُهُ: لا يَرجعُ بعدَ إرسالِهِ مِن يَدِهِ) أشارَ إلى أنَّه مَملُوكٌ له، ولكنَّ عِلَّةَ الفسادِ كُونُهُ غيرَ مَقدُورِ التَّسليمِ، فلو سَلَّمَهُ بعدَ البَيعِ لا يَعودُ إلى الحوازِ عندَ مشايخ بَلْخ، وعلى قولِ "الكرخيِّ" يَعودُ، وكذا عن "الطَّحاويِّ"، وأطلَقَهُ فشَمِلَ ما إذا كانَ الطَّر مَبِعاً أو ثَمَناً، "بحر" (١).

الم ٢٣٣٤٨ (قولُهُ: أمّا قبلَ صَيْدِهِ فباطِلٌ أصلاً) ينبغي أنْ يجريَ فيه الكلامُ الذي ذكرناهُ(٧) في السَّمَكِ.

 <sup>(</sup>١) في هامش "م": ((قولُ "الثنَّارح": في الهواء)) هو بالمَدّ: الجسشُم المُستَّرُ بَينَ السَّماءِ والأرضِ، والجمعُ أَهْوِيمَةً، وقَـد قبل: إنّه الدُّنيا، ويُقالُ عبى الشَّيءِ الخالي، والهوى بالقَصرِ: مَيلُ النَّفْسِ نَحوَ الشَّيءِ، ثمَّ استَعمِلَ في مَسلِ مَذمومٍ، يُقالُ: اتَّبَعَ هُواهُ، وهو مِن أهل الهوَى. اهـ "نُوحَ أفنديّ".

<sup>(</sup>٢) في "د" و"و": ((أصلاً فباطلٌ)).

<sup>(</sup>٣) صـ ٩٣ د \_ "در".

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع - باب البيع الفاسد ١٨٠/٦.

<sup>(</sup>٥) "القاموس": مادة ((طير)).

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع - باب البيع الفاسد ٦٠/٦.

<sup>(</sup>٧) انظر المقولة [٢٣٣٤،] قوله: ((وفَسَدَ بيعُ سمكِ لم يُصَدُّ لو بالعَرْض إلخ)).

# (صَحَّ) وقيل: لا، ورَجَّحَهُ في "النَّهرِ"(١)......

[٢٣٣٤٩] (قولُهُ: صَحَّ) ذكرَهُ في "الهدايةِ"(٢) و"الخانيَّةِ"(٣) ، وكذا في "الذَّحيرةِ" عن "المنتقَى"، "بحر"(٤). قال في "الفتح"(٤): ((لأنَّ المعلومَ عادةً كالواقِع، وبحويزُ كونِها لا تعودُ أو عُرُوضُ عدمٍ عَوْدِها لا يَمنعُ جوازَ البَيعِ كتجويزِ هلاكِ المبيع قبلَ القَبْضِ، ثمَّ إذا عَرَضَ الهلاكُ انفَسَخَ، كذا هنا إذا فُرِضَ وُقُوعُ عدمِ المُعتادِ مِن عَوْدِها قبلَ القَبْضِ انفَسَخَ)) اهد. الهلاكُ انفَسَخَ، (وأنَّه ظاهرُ الرِّوايةِ)).

[٢٣٣٥١] (قولُهُ: ورَجَّحَهُ في "النَّهـرِ") حيث ذكر ما مر ((() عن "الفتح"، شمَّ قال: ((وأقولُ: فيه نَظَرٌ؛ لأنَّ مِن شُرُوطِ صحَّةِ البَيعِ القُدرةَ على التَّسليمِ عَقِبَهُ، ولذا لَم يَجُرْ بَيْعُ الآبِقِ) اهـ. قال "ح"(1): ((أقولُ: فَرْقٌ ما بينَ الحَمامِ والآبقِ، فانَّ العادةَ لَم تَقْضِ بعَوْدِهِ غالباً بخلاف الحَمامِ، وما ادَّعاهُ مِن اشتراطِ القُدرةِ على التَّسيمِ عَقِبَهُ إِنْ أرادَ به القُدرةَ حلى التَّسيمِ عَقِبَهُ إِنْ أرادَ به القُدرةَ حلى التَّسيمِ عَقبَهُ إِنْ أرادَ به القُدرةَ القُدرةَ حُكُماً \_ كما ذكرة وبعد هذا \_ فما نحنُ فيه كذلك؛ لحُكم العادةِ بعَوْدِهِ)) اهـ.

قلتُ: وهو وَحيهٌ، فهو نَظيرُ العبدِ المُرسَلِ في حاجةِ المَولى، فإَنه يجوزُ بَيْعُهُ، وعنَّسُوهُ بأنَّه مقدُورُ التَّسليمِ وقتَ العَقْدِ حُكْماً؛ إذ الظّاهرُ عَوْدُهُ، ولو أَبْقَ بعدَ البَيعِ قبلَ القَبْضِ خُيْرَ المُشتري في فَسْخِ العَقْدِ كما في "البحرِ"(١٠)، وهنا كذلك، لكنْ ليُنظَرْ متى يُحكَمُ بفَسْخِ العَقْدِ لعدمِ عَوْدِ ذلك الطّائِدِ؟ فإنَّه ما دامَ مُحتَملَ الحياةِ يُحتَملُ عَودُهُ.

<sup>(</sup>١) "النهر": كتاب البيع - باب البيع الفاسد ق ٣٨١أ.

<sup>(</sup>٢) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٥٤.

<sup>(</sup>٣) "الخانية": كتاب البيوع \_ باب البيع الفاسد ٢/٢ه ١٥٣١ (هامش "الفتاوي الهندية").

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع - باب البيع الفاسد ٨٠/٦.

<sup>(</sup>٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٨/٦٥ بتصرف.

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٨٠/٦، وعبارته: ((وهو الظاهر)).

<sup>(</sup>٧) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٧٠/٢ (هامش "الدرر والغرر").

<sup>. (</sup>٨) في المقولة السابقة.

<sup>(</sup>٩) "ح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ق ٢٨٩ أ.

<sup>(</sup>١٠) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٢/٦٨.

# (و) بَيْعُ (الحَمْلِ) أي: الجَنينِ، وحَزَمَ في "البحرِ"(١) ببُطلانِهِ كالنّتاجِ......

#### (تنبية)

في "الذَّحيرةِ": ((باعَ بُرجَ حَمامٍ فـإنْ ليلاً حـازَ، ولـو نهـاراً فـلا؛ لأنَّ بعضَـهُ يكـونُ خارجَ البيتِ، فلا يُمكِنُ أَخْذُهُ إلاّ بالاَّحتيالِ)) اهـ. والظّاهرُ: أنَّه مَبنيٌّ علــى ظـاهرِ الرِّوايـةِ، تأمَّلْ. وفيه أَلغَزَ بعضُهم فقال: [خفيف]

حائِزَ السَّبْقِ مُفرَداً لا يُحـــارَى ٢٦/قـ٨٦/١٠

أيُّ بيستٍ يجوزُ بَيْعُمكَ إِيّا

يا إماماً في فِقْهِ نَعمانَ أضحَــى

[٢٣٣٥٢] (قولُهُ: وبَيْعُ الحَمْلِ) بسكونِ الميمِ.

[٢٣٣٥٣] (قولُهُ: وحَزَمَ في "البحرِ"(١) بُبطلانِهِ) لنَهْيِهِ ﷺ عن المُضامينِ والمُلاقيح وحَبَلِ الحَبَلَةِ(٢٠)،

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ١٠/٦.

(٢) روى عمرٌ بنُ قيس وصالحُ بنُ أبي الأخضر عن الزهرِيِّ عن سعيدِ بنِ المسيب عن أبي هُريرَة ﷺ بهِ مَرفُوعاً. أخرجه البَرَّالُ كما في "كشف الأستار" (١٢٦٨)، وذكره النَّارَقطني في "العلل" ١٨٣/٩، ثم قال البَرَّارُ: لا نعلم أخداً رواه هكذًا إلاَّ صالح ولم يكن بالحافظ، وقال في "المحمع": فيه صالح بن أبي الأخضر وهو ضَعيف. وخالفهُما مَعمر ومَالك والزبيدي والأوزاعي فرووه عن الزهريَّ عن ابنِ المسيب أنه سئل عن الحيوان

قال الدارقطنيُّ: والصَّحِيحُ غيرُ مرفوع من قولِ سعيدٍ غيرُ متصل، بل رواهُ يوسف بنُ الماجِشُون عــن الزهـريُّ مرسَلاً عن النبى ﷺ. أخرجه المروَزي (٢٠٩).

ورواه إبراهيمُ بنُ إسماعيلَ عن داودَ بنِ الحصين عن عكرمةَ عن ابنِ عباس ﷺ ((أنَّ النبي ﷺ نَهَى عن الملاقيح والمضامين وحَبَلِ الحَبَلَةِ)). أخرجه البَرَّارُ كما في "كشف الأستار" (٢٦٨))، والطيراني في "الكبير" (١١٥٨). قال البزار: لا نعلَمه عن ابنِ عباس على إلاَّ بهذَا الإسناد. قال الهيثمي في "المجمع": فيه إبراهيمُ بنُ إسماعيلَ بنِ أبي حبيبة، وثُقة أحمد وضَعَّفهُ جمهُورُ الأنقة. ورواه عيسى بنُ أبي عيسى الخَنَّاط [متروك] عن عمرِو ابن شُعَيبٍ عن أبيه عن جَدِّه به. أحرجه ابنُ عَدى في "الكابل" د٢٤٧/.

أما النهي عَن بَيع حَبَل الحَبَلَةِ: فقد رُوي من غَير طُريقِ عن ابنِ عُمرَ عَلِيَّه.

فأخرجه عبدُ الرزاق في "للصنف" (١٤١٤٠) أخبرنا مُعمَّر وابنُ عُبينَة عن أيوبَ عن سعيدِ بنِ جُبير عسن ابنِ عمرَ ﷺ عن النبي ﷺ مثلَ حديث ابنِ المسيَّب السابق. . بينما أخرجه البَقْوِي في "الجعديات" (١٣١٢) من طريق مَعمَر وابن عُيينَة ووُهَيب، كلَّهم عن أيوبَ بهذا إلاَّ أَنَّهُم اقْتَصَرُوا على (زَنَهِي عن حَبَلِ الحَبلَةِ))، وهو الذي أخرجه أحمد ٢٠/١ ـ ١١، والحُميدي (٦٨٩)، والنُسمَامي في "المحتبى" ٢٩٣/٧، و"الكبرى" (٦٣١٧)، وابنُ ماجه (٢١٩٧)، والبيهقي في "المعرفة" (٢١٤٦١)، كُلُهُم عن سفيانَ بن عُبينَة عن أيوبَ بهذا الإسناد، ولم يَذكُرْ سوى ((حَبَل الحَبَلَة)).

وكذُلك رواه حَمَّاد بنُ سَلمةَ عن أيوبَ. أخرجه أبو يعلى (٣٥٣٥)، ورواه عبد الواحد بنُ غباث عن حمادِ ابنِ سَلَمةَ عن أيوبَ عن سعيد ونسافع عن ابنِ عمرَ علله بـه. أخرجـه البغوي في "الجعديـات" (١٢١٣). وقـال الترمذي: وروى عبد الوهاب النَّقَفِي وغيرُه عن أيوبَ عن سعيد ونافع عن ابنِ عمرَ علله، وهذا أصح.

ورواه ابنُ عُليَّة عن أيوب عن سعيد ونافع عن ابن عمرَ ﷺ. أخرجه الشنافعيَ في "السنن" (٣٣٣)ُ، وابنُ حِبَّان (٤٩٤٦)، وكذا المروَزِي في "السنة" (٢١٦) إلا أنه عن نافع فَقَط.

أما حماد بن زيد: فأخرجه الترمذي (١٢٦٩) في البيوع باب يُبع حَبل الحَبلة، والمروَزي في "السنة" (١٢١٧) عنه عن نافع عن ابن عمر عليه به: قال البغوي: ورواه حماد بن زيد عن أيوب بالشك، ثم أخرجه (١٢٠٩) عن أجمه بن إبراهيم الموصلي عن جمادٍ عن أيوب عن سعيد، قال حماد: ولا أدري عن ابن عباس أم لا؟ ورواه (١٢١٠) عن أبي الرَّبيع عنه عن أيوب عن سعيدٍ مرسكاً. وكذلك أخرجه المروزي في "السنة" (٢١٥) عن محمد بن عُبيد بن حساب عن حمادٍ به. ورواه البغوي في "الجمهديات" (١٢١١) عن عارم عنه عن أيوب عن سعيد عن ابن عباس. ولم يشك. وكذلك رواه عنمان عن حماد جغطي عن أيوب عن سعيد عن ابن عباس به. حماد حفظي عن أيوب به. وأخرجه المروزي (٢١٤) عن موسى بن هارون عنه عن حماد عن يماك بن عطية عن أيوب عن نافع عن ابن عمر به، ثم قال: لم يروه عن حماد إلا أبو كامل! ولعل هذا الخطأ من قبل موسى، والله أعلم.

ُ أَمَا شُعبة: فرواه عنه عنمان بنُ عمرَ عن أيوبَ عن سعيد عن ابنِ عمرَ. أخرجه البَغَرِي (١٢٠٨)، والحفليبُ في "تاريخه"٤٣٢٨. ورواه غُندَر عنه عن أيوبَ عن سعيد عن ابنِ عباس. أخرجه أحمد ٢/٠٤٦، والنَّسَائي في "المجتبى" ٢٩٣/٧، و"الكبرى" (٦٢١٦)، والبَغْرِي (٢٠٠٧)، وابنُ أبي حَاتم في "العلل" ٣٩١/١، وقال: وهو الصَّجيج.

هذا، ورواه مالك عن نسافع عن ابَنِ عمر به. أخرجه في "الموطأ" ٣٠/٣-٣١، وعنه أحمد ٥٦/١ و ٢٣/٢ و ١٠٠٠ والشَّافِعي في "السنن المَاثُورة" (٣٣٢)، والبخاري (٣١٤٣) في البيوع باب ييع الغرر وحَبَل الحَبَلَة، وأبو داود (٣٣٠٠) في البيوع باب في بيع الغرر، والنَّسائي في "المجتبى" ٢٩٣٧، و"الكبرى" (٦٢٢١) في البيوع – تفسير حَبَل الحَبَلَة، وابنُ الجلوود في "المتنق" (٩١٧)، وأبو يَعلى (٥٩٢١)، وابنُ حِبَّان (٤٩٤٧)، وأبو نُعيم في "الحكيرى" د/٣٥، و"معرفة السنن" (٤٩٤٤)، وأبو نُعيم في "الحكير" د/٣٥، و"معرفة السنن" (١١٤٥١).

وكذلك رواه عُبيد الله وجُوَيرِية والليثُ ومحمدُ بن إسحاقَ ويونسُ بن عُبَيد كلَّهُم عن نافع عـن ابن عـمرَ ﷺ قـال: ((كان أهلُ الجاهلية يتاعون لحمَ الجُزُور إلى حَبَل الحَبَلَة))، قال: وحَبَلُ الحَبَلَة أن تُتبِع الناقة ما في بطنها ثُمَّ تُتبَع التي تَنَحت، فنهاهم رسول الله ﷺ عن ذلك، هذا لفظ عُبيد الله. ولفظ جُويرِية: وفسَّره نافع إلى أن تُتبع الناقة ما في بطنها.

أخرجه أحمد ١٩/٢ و ٢٧ و ١٠ و ١٤ و ١٥ د والبخاري (٢٧٦٦) في السلم باب السلم إلى أن تنتج الناقة و(٣٨٤٣) في مُنَاقب الأنصار باب أيام الجاهلية، ومسلم (١٥١٤) في البيوع باب تحريم بيع حَبَل الحَبَلة، وأبو داود (٣٣٨١)، والنَّسَائي في "المحتبى" ٢٩٣٧، و"الكبرى" (٢٦٢٠) باب بيع حَبَل الحَبَلة، والمروزي في "السنة" (٢٢٨) و(ر٣٨٠)، وعبدُ بنُ حميدِ (٤٤١)، وأبو عَوانَة (٤٨٨٦) و((٢٨٨)، وابن حَبَان في "المحروحين" ١٩٥١)، وأبو عَوانَة (٤٨٨٦)

## (وأُمَةٍ إلاّ حَمْلُها) لفسادِهِ بالشَّرطِ،.....

ولِما فيه مِن الغَرَرِ، وتقدَّمُ (١) أنَّ بَيْعَ الثَّلاثةِ باطل<sup>٢٧)</sup>، واعترَضَ في "اليَعقوبيَّةِ"<sup>(١)</sup> التَّعليلَ بــالغَرر ـــ وهو الشَّكُّ في وُجُودِهِ ــ: ((بأنَّه ينبغي عليه أنْ لا يجــوزَ بَيْـعُ الشَّـيءِ الملفـوف ِ الموصـوف ِ ــ لأَنّـه يُحتمَلُ أنْ لا يُوجَدَ شيءٌ ــ أو وصفُهُ المذكورُ مع تصريحِهم بجوازهِ) آهـ.

قلتُ: فيه أنَّه لا غَرَرَ فيه؛ لأنَّه يَسهُلُ الاطَّلاعُ عليه بخلافِ الحَمْلِ، فتدبَّــرْ. وفي "البحرِ" (أن عن "السِّراج": ((فلو باعَ الحَمْلَ وولَدَتْ قبلَ الافتِراقِ وسَلَّمَ لا يجوزُ)).

#### مطلُّبٌ: استِثناءُ الحَمْل في العُقُودِ على ثلاثِ مراتِبَ

ا ٢٣٣٥٤ (قولُهُ: لفسادِهِ بالشَّرطِ) لَأنَّ ما لا يَصِحُّ إفرادُهُ بالعَقْدِ لا يَصِحُّ استِثناؤُهُ منه، والحَمْلُ لا يجوزُ إفرادُهُ بالبَيعِ فكذا استِثناؤُهُ؛ لأنَّه بمنزلةِ الأطرافِ، فصار شَرْطاً فاسِداً، وفيه مَنفَعة للبائع فيَفسُدُ البَيغِ. ثمَّ استِثناءُ الحَمْلِ في العُقُودِ على ثلاثِ مَراتِبَ: في وَجهٍ يَفسُدُ العَقْدُ والاستِثناءُ كالبَيعِ والإجارةِ والرَّهنِ؛ لأنَّها تُبطِلُها الشُّروطُ الفاسِدةُ. وفي وَجهٍ العَقْدُ حائِزٌ والاستِثناءُ باطِلٌ كالهِبَةِ والصَّلقةِ والنَّكاحِ والخُلْعِ والصَّلْحِ عن دَمِ العَمْد.

وفي وَجهٍ يجوزان وهو الوَصيَّةُ، كما لوَ أوصَى بجاريةٍ إلاَّ حَمْلَها، وكذا لو أوصَى بحَمْلِها لآحَرَ صَحَّ؛ لأنَّ الوَصيَّةَ أختُ الميراثِ، والميراثُ يَجرِي في الحَمْلِ فكذا الوَصيَّةُ، بخلافِ الخدمةِ،

(قُولُهُ: والميراتُ يَحرِي في الحَمْلِ إلخ) فإنَّه في المثالِ قبلَ هذا يكونُ الحَمْلُ مِيراتًا.

1. 1/2

٣٤١/٥ والخطيبُ في "التاريخ" ١٣٢/١٤. وكذلك رواه عبدُ الكريم بنُ الهيثم عن أبي سلمة النَّبوذُكيْ عن جُويرية (ح) وعبد الله بنُ عامر الأسلمي عن نافع عن ابنِ عمرَ عَلِي ((أنَّ النبي ﷺ نهى عن بيع حَبَلِ الحَبَلة التي تكون في بُطُون الأنعام فتنتج ثم تنتج التي في بطنها)). هكذا أخرجه ابنُ عَلِي في "الكَسامل" ١٥٥/٤، والخَطِيب في "الفَصْل للوَصْلُو" ١٨٥٨. ٣٨٦/١ فأدرجا هذا. والصَّواب أنه من تفسير نافع على رواية جُويُرية.

واستدلَّ ابن حجر من رواية غُبيد الله أنَّ التفسير من ابنِ عمرَ. انظر "فتح الباري" ٤٣٥٧/٤.

<sup>(</sup>۱) ص- ٤٧ ه - "در".

 <sup>(</sup>Y) في هامش "م" ((قُولُهُ: وتَقدَّمَ أنَّ بَيمَ النَّلائةِ باطلٌ)) أي: في قـول "المُصنَـفـــ": ((والمَضـامين والملاقيــح والنَّتـاج))،
 وفسَّر "الشَّارحُ" هناكَ المُلاقيحَ بما في البَطنِ، فيُحالِفُ ما هُنا، لكِنْ تَقدَّمَ حَملُهُ على ما في البَطنِ مِـنَ المُنِـيِّ قبلَ أنْ
 يُطلقَ عليهِ اسمُ الحَمل، وحيننلِ فلا مُحالَفةً؛ لاحتِلاف المُوضوع اهــ

<sup>(</sup>٣) هي حاشية يعقوب باشا (ت ٨٩١هـ) على شرح صدر الشريعة الأصغر على "الوقاية"، وتقدُّم الكلامُ عليها ٧٤/١.

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع - باب البيع الفاسد ٦/٠٨.

# بخلافِ هِبَةٍ ووَصيَّةٍ (ولَبَنٍ فِي ضَرْعٍ) وحَزَمَ "البِرْحَنديُّ" بَبُطلانِهِ (ولُؤلُؤٍ فِي صَدَفٍ)

"زَيلعيّ"<sup>(۱)</sup> مُلحَّصًا، أي: لو أوصَى له بأَمَةٍ إلاّ خِدمَنها لا يَصِحُّ الاستِثناءُ؛ لأنَّ الميراثَ لا يجري فيها، والغَلَّةُ كالخِدمةِ، "بحر<sup>"(۲)</sup>.

[٢٣٣٥ه] (قولُهُ: بخلاف ِ هِبَةٍ ووَصيَّةٍ) أي: حيث يَصِحُّ العَقْدُ فيهما، لكنَّ الاستِثناءَ باطِلٌ في الهِبَةِ جائزٌ في الوَصيَّةِ كما عَلِمتَ، فافهمْ.

(٢٣٣٥٦] (قولُهُ: وجَزَمَ "البرجَنديُّ" بَبطلانِهِ) قال "صدرُ الشَّريعة"(٢): ((ذَكَروا في فسادِهِ عِلَّتينِ: إحداهُما: أنَّه لا يُعلَمُ أنَّه لَبَنَّ أو دَمِّ أو ريحٌ، وهذه تَقتَضي بُطلانَ البَيع؛ لأَنَّه مَشكوكُ الوجودِ فلا يكونُ مالاً. والأُخرى: أنَّ اللَّبَنَ يُوجَدُ شيئاً فشيئاً؛ فيَحتَلِطُ مِلكُ المُشتري بَمِلكِ البائِع)) اهـ، أي: وهذه تَقتضى الفسادُ، "ط"(٤).

قلتُ: مُقتضى الفسادِ لا يُنافي مُقتضى البُطلان بل بالعكس؛ لأنَّ ما يَقتَضِي البُطلانَ يدلُّ

(قُولُهُ: لكنَّ الاستِثناءَ باطِلٌ في الهِبَةِ إلىن وأمّا هِبَهُ الحَمْلِ وحدَّهُ بــدونِ الأمَّ لا تصحُّ إلاّ إذا سُلمَ إلى المَوهُوبِ إليه مع الأمَّ كما في "السِّراج". اهد "سنديّ". وفي "الفتاوى الخيريَّةِ": ((والجِيْلَةُ في حوازِ بَيْعِ اللَّبَنِ في الظَّنِ أَنَّهُ يُساوِي اللَّبَنِ لمالكِهِ دراهمَ بقَدْرِ ما يَغلِبُ عنى الظُّنُ أَنَّهُ يُساوِي اللَّبَنُ أو يُقارِبُهُ إذا وَقَعَتْ فيه المُباذَلَةُ، ويقولَ مالكُ اللَّبنِ: ما يأتي مِن داتِّتِي الفُلاتِيَّةِ أو دَوابِّي حُدْهُ قُرْضاً، فإذا استَوفاهُ يُحِكُ هذا بهذا؛ فيَحِلُّ لهذا المالُ ولهذا اللَّبنُ؛ لوقُوع المُقاصَّةِ بينَهُما بذلك)) اهد.

قلتُ: ويَرِدُ عليه أنَّ هذا لا يُسمَّى بَيْعاً مع أنَّ اللَّبَنَ مِثْلَيِّ، ورُبَّما لا يَرضَى صاحبُ اللَّبَنِ إلاّ بدَفْع مِثْيِهِ، فالأولى أنْ يُقالَ: إنَّ طالبَ اللَّبنِ يُقرِضُ صاحبَ اللَّبَنِ درهماً، ثمَّ يَحلُبُ صاحبُ الماشِيةِ اللَّبنَ ويَبيعُهُ بذلك الدَّرهم الذي في ذِمَّتِهِ. اهـ "مينديّ".

وقولُهُ: بل بالعكسِ؛ لأنَّ ما يَقتَضِي البُطلانَ يبدلُّ إلىخ) إذا نَظَرنا لكون مُقتضَى الفسادِ يَقتَضِي عدمَ المشروعيَّةِ في الوصفِ بدون تَعَرُّضِ لمشروعيَّةِ الأصلِ وعدمِها لا يُنافي مُقتضَى الفسادِ لِمُقتضَى البُطلان، وإذا نَظَرنا لكونِ الفسادِ يَقتضي عدمَ المُشروعيَّةِ في الوصفِ والمشروعيَّة في الأصلِ - ومُقتضَى البُطلان عدمُ المشروعيَّة

<sup>(</sup>١) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٨/٤.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع - باب البيع الفاسد ٦/٥٩.

<sup>(</sup>٣) "شرح الوقاية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٨/٢ (هامش "كشف الحقائق").

<sup>(</sup>٤) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦٨/٣.

على عدم المشروعيَّةِ أصلاً(١)، فلذا حَزَمَ ببُطلانِهِ، فتأمَّلْ.

اِ٢٣٣٥٧ (قُولُهُ: للغَرَرِ) لأنَّه لا يُعلَمُ وجُودُهُ، وينبغي أنْ يكونَ بـاطِلاً؛ لـعِلَّـةِ المذكـورةِ، فهو مِثلُ اللَّبَنِ، "رمليٌّ".

قلتُ: ويُؤيِّدُهُ مَا فِي "التَّجنيسِ": ((رجلٌ اشتَرَى لُؤلُوةً فِي صَدَفٍ قال "أبو يوسف": البَيعُ جائزٌ، وله الخِيارُ إذا رآهُ، وقال "محمَّدٌ": البَيعُ باطِلٌ<sup>(٢)</sup>، وعليه الفَتْوى)) اهـ. قال "الزَّيلعيُّ"(<sup>1)</sup>: ((بخلاف ِما إذا باعَ تُرابَ الذَّهَبِ والحُبُوبَ فِي غِلافِها حيث يجوزُ؛ لكونِها معلومةً، ويُمكِنُ تَحرِبتُها بالبَعضِ أيضاً)) اهـ. قال في "النَّهرِ"<sup>(3)</sup>: ((وينبغي أنْ يكونَ مِن ذلك الجَوزُ الهندِيُّ)).

ُ ٢٣٣٥٨، (قولُهُ: وصُوفِ على ظَهْرِ غَنَمٍ) للنَّهي عنه، ولأنَّه قبلَ اجَزَّ ليس بمال مُتقوِّمٍ في نفسيه؛ لأنَّه بمنزلةِ وَصفِ الحيوان؛ لقيامِهِ به كسائِرِ أطرافِهِ، ولأنَّه يَزِيدُ مِن أسفلَ فَيَحْتَلِطُ المَبيَّع بغيرهِ كما قلنا في اللَّبَن، "زيلعيَّ"<sup>(0)</sup>.

٢٣٣٥٩١] (قُولُهُ: وحَوَّزَهُ "الثَّاني") هو روايةٌ عنه كما في "الهدايةِ"<sup>(٦)</sup>.

فيهما- تَنافَى كُلٌّ مِن مُقتضَى الفسادِ ومُقتضَى البُطلانِ، والَّذي قدَّمَهُ أوَّلَ البابِ أنَّ الباطِلَ ما لا يكـونُ مشـروعًا لا بأصلِهِ ولا بوصفِهِ، والفاسيدَ ما كان مشروعًا بأصلِهِ لا بوصفِهِ، وبهذا تَعلَمُ ما في كلام 'المحشّى''.

<sup>(</sup>١) في هامش "م": ((قولُهُ: أصلاً)) أي: ووصفاً، والفسادُ يَقتضي عدمَ مَشروعيَّةِ الرَّصفرِ، فهرَ يُؤكِّدُ مُقتَضَى البُطلان من جهةٍ إِفادتهِ عَدَمَ مَشروعيَّةِ الرَّصفرِ، ولا يُنافيهِ، هذا مَعنى كلام "المُحشِّي"، وفيه: أنَّ الفَسادَ كما يَقتضي عَدَمَ مَشروعيَّةِ الوَصفِ كذلك يَقتضي مَشروعيَّة الأَصلِ، والبُطلانُ يَقتضي عَدَمَ تلك المُشروعيَّة، فكيفَ لا يُنافيهِ ولَعلَّ "المُحشِّي" نظرَ إلى أنَّ مَشروعيَّة الأَصلِ في الفُسادِ مَسكوتٌ عنها، لكن يُعكَرُ عليهِ مُلاحظتُها في الشُقَّ الثاني، فتأمَّل اهـ.

<sup>(</sup>٢) في هـامش "م": ((قولـه: بـاطِلّ)) أي: للحهـلِ وعَـدَم القُـدرةِ على الاطّـلاع؛ إذ لا يُمكِـنُ الاطّـلاعُ إلاّ بكَســرِ الصَّدَف، وفي ذلك ضَررٌ على صاحبه؛ إذ يَحتَـيلُ أنْ لا يُوافِقَ رَغبـة المُشــَري، وقــال "أبــو يوســفـــ": لا ضَــررَ في كَسـرِ الصَّدَفــ؛ إذ لا يُتفَعَرُ به إلاّ بالكَسـر، فكانَ مِثلَ غِلاف الحُبوبِ اهــ

<sup>(</sup>٣) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢٦/٤.

<sup>(</sup>٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق ٣٨١/ب.

<sup>(</sup>٥) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/٤.

<sup>(</sup>٦) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٣.

لَمْ يَنقَلِبْ صَحيحاً)). وكذا كُلُّ ما اتَّصالُهُ خِلْقِيٌّ كجلْدِ حَيُوانِ ونَــوى تَمْرٍ وبِـزْرِ بِطِّيخٍ؛ لِما مَرَّ أَنَّه معدومٌ عُرْفاً، وإنَّما صَحَّحوا بَيْعَ الكُرَّاثِ.....

[٣٣٣٦٠] (قولُهُ: لم يَنقَلِبْ صَحيحاً) مُقتضاهُ أَنَّه وَقَعَ بـاطِلاً (١)، وإلاّ لصَحَّ بـزَوالِ الْمُفسِدِ كما سيَتَّضِحُ في بَيْعِ الآبِقِ<sup>(٢)</sup>، وهو أيضاً مُقتضَى التَّعليلِ بأنَّـه ليـس. بمـالٍ مُتقـوِّمٍ؛ فكان على "المصنَّف" ذِكرُهُ في الباطِل.

[٢٣٣٦١] (قولُهُ: وكذا كُلُّ ما اتَّصالُهُ خِلْقِيٌّ) بخلافِ اتَّصالِ الجِــَدْعِ والثَّـوبِ، فإنَّـه بصُنْع العِبادِ، "ابن ملكِ".

َ [۲۳۳۱۷] (قولُهُ: لِما مَرَّ أَنَّه معدومٌ عُرْفاً) أي: مَرَّ<sup>(۲)</sup> في فصلِ ما يَدخُلُ في البَيعِ تَبَعاً عندَ قولِهِ: ((كَبَيْعِ بُرِّ في سُنبُيهِ))، وبَيَّناهُ هناك بأنَّه يُقالُ: هذا تَمْرٌ وقُطنٌ، ولا يُقالُ: هذا نَوَّى في تَمْرِهِ، ولا حَبِّ في قُطنِهِ، ويُقالُ: هذه حِنطَةٌ في سُنبُلِهَا، وهذا لَوزٌ وفُستُقٌ في قِشْرهِ، ولا يُقالُ: هذه قُشُورٌ فيها لَوزٌ.

ته ٢٣٣٦٣] (قولُهُ: وإنَّما صَحَّحوا إلخ) جوابٌ عمّا استدَلَّ بـه "أبو يوسف" مِن حواز بَيْعِ الصُّوفِ على ظَهرِ الغَنَمِ كما في الكُرّاثِ وقوائِمٍ الخِلافِ بالكَسْرِ وتخفيفِ الللاَمِ: نوعٌ مِن الصَّفْصافِ، أي: مع أنَّها تَوِيدُ، والجوابُ ـ كما في "الزَّيلعيِّ"(٤) ـ : ((أَنَّه أُجيزَ في الكُرّاثِ والقَوائِمِ للتَّعامُلِ؛ إذ لا نَصَّ فيه، فلا يُلحَقُ به المنصوصُ عليه)) اهـ. وأيضاً فالقوائِمُ تَوِيدُ مِن أعلاها، أي: فلا يَحصُلُ اختِلاطُ المبيعِ بغيرِهِ بخلافِ الصُّوفِ، ويُعرَفُ ذلك بالخِضابِ كما أفادَهُ "الزَّيلعيُّ"(٤)،

<sup>(</sup>١) في هامش "م": ((قولُهُ: مُقتضاهُ أنَّهُ وقَعَ باطلاً) فيهِ: أنَّهُ نَقَلَ الحِّلافَ بَينَ "الكَرخيِّ" والبَّلخيِّنِ في عَودِ بَيعِ الطَّـيرِ
المُرسَلِ صَحيحاً لتَسليمهِ معَ الاتفاقِ على فَسادِهِ، فكيفَ يُكونُ القَولُ بعَدَمِ الانقِلابِ إلى الصَّحةِ مقتضياً للبُطلان حتَّى يَتفَرَّعَ إِلزامُ "المُصنَّفِ" بذِكرهِ في الباطلِ؟! نَعَم، هذا يَتفرَّعُ على التَّعليلِ: بأنَّهُ ليسرَ بمالٍ مُتفَوَّمٍ؛ إذ مُقتضاهُ البُطلانُ اهـ.

<sup>(</sup>٢) المقولة [٣٣٤٣٥] قوله: ((على القَوْل بِفُسَادِه)).

<sup>(</sup>٣) صـ ٢٢٦ ـ ٢٢٧ ـ "در".

<sup>(</sup>٤) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢٦/٤.

.....

وفي "البحر"(١) مِن ((فصلٌ فيما يَدخُلُ في البَيعِ)) تبعاً عن "الظَّهيريَّةِ"(١): ((اشتَرَى رَطْبةً مِن البُقُولِ أو قِثْاءً ١١/١٩٠١/١١ أو شيئاً يَنمُو ساعةً فساعةً لا يجوزُ كبَيْعِ الصُّوفِ، وبَيْعُ قَوائمِ الخِلَاف ِيجوزُ وإنْ كان يَنمُو؛ لأنَّ نُمُوَّها مِن الأعلى، بخلاف ِالرَّطباتِ إلاَّ الكُرّاثَ للتَّعامُل، وما لا تَعامُل فيه لا يجوزُ)) اهـ.

قلتُ: وقولُهُ: ((للتَّعامُلِ)) عِلَّةٌ لقولِهِ: ((إلاَّ الكُرَّاثَ)) فقط، وإلاَّ فكُونُ قَوائِمِ الحِّلافِ تَنمُو مِن الأعلى بخلافِ الرَّطباتِ يُفيدُ الجوازَ بلا حاجةٍ إلى التَّعليلِ بالتَّعامُلِ، وذكرَ في "البحرِ" (٢) هنا عن "الفَضْليِّ" تصحيحَ عدمِ الجوازِ في قوائِمِ الخِلافو؛ لأنَّه وإنْ كان يَنمُو مِن أعلاهُ فمَوضِعُ الفَطْعِ بحهولٌ كمن اشترَى شحرةً للقَطْع لا يجوزُ؛ لِحَهالةِ مَوضِع القَطْع، لكنْ في "الفتح (أنَّ مِنهم مَن مَنعَ؛ إذ لا بُدَّ للقَطْع مِن حَفْرِ الأرضِ، ومِنهم مَن أحازَ للتَّعامُلِ، وفي "الصَّغرى": القِياسُ في بَيْع القوائمِ المَنعُ، لكنْ حازَ للتَّعامُلِ، وبيه يَحصُلُ الجوابُ للتَّعامُلِ، وبيه يَحصُلُ الجوابُ عمّا استَدلَّ به "الفَضْليُّ على المنع في القوائمِ لِمَن تأمَّلَ))، "نهر "(٥).

(قولُهُ: يُفيدُ الجوازَ بلا حاجةٍ إلى التَّعليلِ بالنَّعامُلِ إلخ) فيه: أنَّ التَّعليلَ بالتَّعامُلِ مُحتاجٌ إليه في غير الكُرّاثِ أيضاً؛ لدَفْعِ ما يُقالُ مِن عدمِ الجوازِ بعلَّةِ أنَّ المبيعَ بمنزلةِ وَصْف.ٍ.

(قولُهُ: وبه يَحصُلُ الجوابُ عمّا استَدَلَّ به "الفَصْليُّ" على المَنع إلىخ) لـو قيـل: إنَّ الكـلامَ فيمـا إذا كـان مَوضِعُ القَطْعِ معلوماً ـ كما أفادَهُ ما نقَلَهُ "الشَّارحُ" عن "القنيةِ" ـ لكان أَوْجَهَ في دَفْعِ كلامِ "الفَصْليّ".

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع د/٣٢٦.

<sup>(</sup>٢) "الظهيرية": كتاب البيوع ـ القسم الثاني ـ الفصل الثاني في بيع ما يخرج من الأرض ق٢٦٠/أ بتصرف.

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ١/٦٨.

<sup>(</sup>٤) "الفتح": كتاب البيوع \_ باب البيع الفاسد ٦/١٥.

<sup>(</sup>٥) "النهر": كتاب البيع - باب البيع الفاسد ق ٣٨١/ب.

وشجرِ الصَّفْصافِ وأوراقِ التَّوتِ بأغصانِها للتَّعامُلِ. وفي "القنيـةِ": ((بـاعَ أوراقَ تُوتٍ لَم تُقطَعْ قَبلَـهُ بسَـنَةٍ حـازَ، وبسَـنَتَينِ لا؛ لأنَّـه يَشـتَبِهُ مَوضِعُ قَطعِـهِ عُرْفـاً)). (وجِذْعٍ) مُعيَّنٍ (في سَقْفٍ) أمَّا غيرُ المُعيَّنِ......

[٢٣٣٦٤] (قولُهُ: وشجرِ الصُّفْصافِ) أي: قوائمِ شحرِهِ، أي: أغصانِهِ.

(۱۳۳۲۰) (قولُهُ: وفي "القنيةِ": باعَ أوراقَ تُوتِ) أي: مع أغصانِها، قال في "القنية"(١): ((اشتَرَى أوراقَ التُّوتِ ولم يُبيِّنْ مَوضِعَ القَطْع لكنَّهُ معلومٌ عُرْفاً صَحَّ، ولو تَرَكَ الأغصانَ لــه أَنْ يَقطَعَها في السَّنةِ الثَّانيةِ، ولو باعَ أوراقَ تُوتٍ لـم يُقطَعُ قبلُ بسَنَةٍ (١) يجوزُ، وبسَنتينِ لا يجوزُ؛ لأنَّه بسَنَةٍ (١) يُعلَمُ مَوضِعُ قَطْعِها عُرْفاً)) اهـ.

اِ ٢٣٣٦٦ (قولُهُ: وحِذْع) هو القِطعةُ مِن النَّحلِ أو غيرهِ تُوضَعُ عليها الأحشابُ، "نهر" (أنَّه لا يُمكِنُ تَسليمُهُ إلا بضَرَر، ولو لم يكنْ مُعيَّناً لا يجوزُ أيضاً لِمَا ذَكَرنا وللحَهالةِ أيضاً، "هداية "((أنَّه بعدَهُ: ((مُعيَّنِ)) ليس للاحترازِ عن الفسادِ، بل لِما ذكرةُ بعدَهُ.

١٧٣٣٦٧ (قولُهُ: أمَّا غيرُ المُعيَّـنِ إلىخ) الأَولى ذِكْرُهُ بعدَ قولِهِ: ((فلو قُطِعَ وسُلَّمَ))، ١١٦٠)

(قُولُهُ: فَقُولُهُ: مُعيَّن ليس للاحترازِ عن الفسادِ إلخ) بل يُظهَرُ أنَّه للاحترازِ عن البُطلانِ لا عن الفسادِ.

<sup>(</sup>١) "القنية": كتاب البيوع ـ باب فيما يتعلق ببيع الأشحار والثمار والأغصان إنخ ق ٢٠١/ب ٢-١/أ بتصرف.

<sup>(</sup>٢) في "آ": ((لم تقطع قبل سنة)).

<sup>(</sup>٣) في "الأصل" و"ك" و"آ": ((لسنة)) باللام.

<sup>(</sup>٤) "النهر": كتاب البيع - باب البيع الفاسد ق ٣٨١ب.

<sup>(</sup>٥) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢٣/٣ ـ ٤٤.

<sup>(</sup>٦) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦٩/٣.

فلا يَنقَلِبُ صحيحاً، "ابن كمالِ". (وذِراعٍ مِن تَوبٍ يَضُرُّهُ التَّبعيضُ) فلو قُطِعَ وسُلَّمَ قبلَ فَسخِ المُشتري عادَ صحيحاً، ولو لم يَضُرَّهُ القَطعُ ككِرْباسِ......

,

[٢٣٣٦٨] (قولُهُ: فلا يَنقَلِبُ صحيحاً) قال في "النَّهـرِ"(١): ((وذكر "الزّاهـديُ" عن "شرحِ الطَّحاويِّ": أَنَّه في غيرِ المُعيَّنِ لا يَنقَلِبُ بالتَّسليمِ صحيحاً، وجزَمَ به في "إيضاح الإصلاح"، وهو ضعيفٌ؛ لأنَّه في غيرِ المُعيَّنِ مُعلَّلٌ بلُزُومِ الضَّررِ والجهالة، فإذا تَحَمَّلَ البائعُ الضَّررَ وسَلَّمَهُ زالَ المُفسِدُ وارتفَعَتِ الجهالة أيضاً، ومِن ثَمَّ جَزَمَ في "الفتح"(١) بأنَّه يَعودُ صحيحاً)) هـ.

قلتُ: والذي نَقَلُهُ العلاّمةُ "نوحٌ" عن "الزّاهديّ" عن "شرحٍ مُختصرِ الطَّحاويّ" عكسسُ ما نقَلَهُ عنه في "النَّهرِ"، فليُراجَع. نعمْ عبارةُ "ابنِ كمال" في "إيضاحِ الإصلاحِ": ((أَنَّ غيرَ المُعيَّنِ لا يَعودُ صحيحاً))، وعَزاهُ إلى "الزّاهديِّ" في "شرحُ القدوريِّ".

[٢٣٣٦٩] (قولُهُ: يَضُرُّهُ النَّبعيضُ) كالنَّوبِ المُهيَّا لِلَّبسِ، "زيلعيّ"(٢). وأشارَ "المصنَّفُ" إلى عدمِ جَوازِ بَيْعِ حِلْيَةٍ مِن سَيفٍ، أو نصفِ زَرْعٍ لم يُدرِكُ؛ لأنَّه لا يُمكِنُ تسنيمُهُ إلاّ بقَطْعِ جميعِهِ، وكـذا يَبْعُ فَصِّ خاتَمٍ مُركَّبٍ فيه، وكذا نَصيبُهُ مِن ثوبٍ مُشترَكٍ مِن غيرٍ شريكِهِ، وذِراعٍ مِن خَشَبةٍ للضَّرَرِ فِي تسليمِ ذلك، ولا اعتِبارَ بما التَزَمَهُ مِن الضَّرَرِ؛ لأنَّه إنَّما التزَمَ العَقْدَ ولا ضَرَرَ فيه،

(قولُهُ: والذي نَقَلَهُ العلاّمةُ "نوح" إلخ) عبارتُهُ: ((وإطلاقُهم يفيدُ أنَّه يَنقلِبُ صحيحاً بالتَّسليمِ سواءٌ كان مُعيَّناً أو غيرَ مُعيَّن، وقال "الرَّاهديُّ" في "شرح مختصرِ الطَّحاويُّ": إنَّ الفسادَ في غيرِ المُعيَّن مُعلَّلٌ بُلزُومِ الضَّرَرِ والجهالةِ، فإذا تحمَّلَ البائعُ الضَّررَ وسلَّمَهُ إلى المُشتري زالَ المُفسِدُ وانتفَسَ الجهالةُ أيضاً)) اهـ. وفي "إصلاح الإيضاح" ما يُوافِقُ ما نقلَهُ في "النَّهر"، ونصُّهُ: ((وجدْع في سَفْف، يعني:

الجذْعَ المُعيَّنَ؛ لأنَّ غيرَ المُعيَّن بَيْعُهُ لا يَنقلِبُ صحيحاً، ذكَرَهُ "الزَّاهديُّ" في "شرح القدوريِّ")) اهـ.

<sup>(</sup>١) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق ٣٨١/ب بتصرف.

<sup>(</sup>٢) "الفتح": كتاب البيوع \_ باب البيع الفاسد ٢/٦ه.

<sup>(</sup>٣) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤٧/٤.

جازَ لانتِفاءِ المانِع (وضَرْبةِ القانِصِ) بقافٍ ونُون: الصّائِدُ (والغائِصِ) بغَين مُعجمةٍ: الغَوِّاصُ، والبَيعُ فيهما باطِلُ لغَرَرِ، "بحر"(أ) و"نهر"() و"الكمال"() و"ابن الكمالِ". قال "المصنّف"(): ((وقد نَظَمَهُ "منلا حُسرو" في سِلْكِ الفاسِيدِ فتَبِعتُهُ في "المختصرِ"،

"بحر" (°) و"فتح" (١). وفي بَيْع نِصف الزَّرعِ ونحوهِ كلامٌ طويلٌ قدَّمناهُ (٧) أوَّلَ كتابِ الشَّرْكة.

[٢٣٣٧] (قولُهُ: جازَ) كما يجوزُ بَيْعُ قَفِيزٍ مِن صُبْرَةٍ، "بحر" (^).

[٢٣٣٧١] (قولُهُ: لانتِفاءِ المانعِ) عِلَّةٌ للمسألتَينِ.

[٢٣٣٧٢] (قولُهُ: وضَرَّبةِ القانِصِ) مِن قَنصَ قَنْصاً على حَدِّ ضَرَبَ: صادَ كما في "الصَّحاح"(١٠)، بأنْ يقولَ: بِعتُكَ ما يخرُجُ مِن إلقاءِ هذه الشَّبَكةِ مرَّةً بكذا، "نهر"(١٠).

إ٣٣٣٧٣] (قولُهُ: والغائِصِ) بأنْ يقولَ: أَغُوصُ غَوْصةً، فما أخرجتُهُ مِن اللآلِيَّ فهـو لـك بكذا كما في "تهذيبِ الأزهريِّ"(١١). ومقتضاهُ: الْمبايَنةُ بينَ القانِصِ بالقافـِ، والغائِصِ بالغَينِ،

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٨٣/٦.

<sup>(</sup>۲) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق $1 \pi / \pi / \psi$ .

<sup>(</sup>٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٦٥.

<sup>(</sup>٤) "المنح": كتاب البيوع \_ باب البيع الفاسد ٢/ق ١٦/ب بتصرف.

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٨٢/٦.

<sup>(</sup>٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/٦٥.

<sup>(</sup>٧) المقولة [٢٠٩٤٥] قوله: ((وفيها بعد وَرَقَتُيْن: أَنَّ المُبْطَحةُ كذلك)) وما بعدها.

<sup>(</sup>٨) "البحر": كتاب البيع - باب البيع الفاسد ١٩٥/٦.

<sup>(</sup>٩) "الصحاح": مادة ((قنص)).

<sup>(</sup>١٠) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق ١ ٣٨ / ب بتصرف.

<sup>(</sup>١١) "تهذيب اللغة": مادة ((غوص)) ١٥٨/٨.

ويجبُ أَنْ يُرادَ به الباطِلُ؛ لأنَّه ممّا ليس في مِلكِهِ كما مَرَّ). (والْمَزابَنَةِ) هـي بَيْعُ الرُّطَبِ على النَّخلِ بتَمْرٍ (١) مَقطوعٍ مثلِ كَيْلِهِ تَقديراً، "شُروح مجمعٍ".

وفسَّرَ "الزَّيلِعيُّ" (٢) ضَرَّبةَ القانِصِ ـ بالقافِ ـ بما يخرُجُ مِن الصَّيدِ بضَرَّبةِ الشَّبَكةِ أو بغُوْصِ الصَّائد في الماء.

قال في النَّهر"(٢): ((وهذا يُوهِمُ شُمُولَ القانِصِ بالقافِ للغائِصِ، والواقعُ ما قد عَلِمتَهُ، وجَعَلَ في "السِّراجِ" القانِصَ صيّادَ البَرِّ، والغائِصَ صيّادَ البَحرِ، والحقُّ أنَّ الصّائدَ بالآلةِ وهو القانِصُ بالقافِ ـ أَعَمُّ مِن كونِهِ في البحر أو البَرِّ بخلافِ الغائِص)) اهـ.

وحاصلُهُ: أنَّ القانِصَ بالقافِ مَـنْ يَصطادُ<sup>(٤)</sup> الصَّيدَ بَـرَّا أو بَحْـراً، وأمَّـا الغـائِصُ بالغَين فهو مَن يَغُوصُ لاستِحراج اللآلِئ مَثْلاً.

[٢٣٣٧٤] (قولُهُ: كما مَرٌّ) أي: في قولِ "المصنَّفِ"(٥): ((وبَيْعُ ما ليس في مِلكِهِ)).

والمُدافَعةِ كما في "البحر"(٢) عن "الفائق"(٧)!. والمُدافَعةِ كما في "البحر"(١) عن "الفائق"(٧)!.

[٢٣٣٧٦] (قُولُهُ: مثلِ كَيْلِهِ تَقديراً) أي: بأنْ يُقَدِّرَ الرُّطَبَ الذي على النَّحْـلِ بمقـدارِ مائةِ صاع مَثَلاً بطريق الظَّنِّ والحَزْرِ فيبيعَهُ بقَدْرِهِ مِن النَّمْرِ.

<sup>(</sup>١) في "ط": ((بشمر)).

<sup>(</sup>٢) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ٤٧/٤.

<sup>(</sup>٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق ٢ ٣٨/ب بتصرف.

<sup>(</sup>٤) في هامش "م": ((قوله: من يصطاد إلخ)) أي: بالآلة، وقوله: ((من يغوص)) أي: بنفسه، ففيهما التباين.

<sup>(</sup>٥) صـ ٥٦٥ ــ "در".

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع - باب البيع الفاسد ١٨٢/٦.

<sup>(</sup>٧) "الفائق في غريب الحديث": حرف الزاي ـ الزاي مع الباء ١٠٤/٢.

ومِثلُهُ العِنَبُ بالزَّبيبِ "عناية" (')؛ للنَّهي ولشُبْهةِ الرِّبا، قـال "المصنِّفُ" ('): ((فلـو لـم يكـنْ رُطَبـاً حـازَ؛ لاحتِـلافِ الجِنْسِ)). (والْملامَسَـةِ) للسِّـلْعَةِ (والمُنـابَذَةِ) أي: نَبْذِهـــا للمُشتري (وإِلقاءِ الحَجَرِ) عليها، وهي مِن بُيُوعِ الجاهليَّةِ، فنُهِيَ عنها كُلِّها، "عينيّ" (")؛

١٣٣٧٧١ (قولُهُ: ومِثلُهُ العِنَبُ) أي: على الكَرْم.

¡٢٣٣٧٨¡ (قُولُهُ: ولشُبُّهةِ الرِّبا) لأنَّه بَيْعُ مَكيلٍ بَمَكيلٍ مِن حِنْسِهِ مع احتِمالِ عـدمِ المُساواةِ بينَهُما بالكَيْل.

. ٢٣٣٧٩ (قولُهُ: فلو لم يكنُ أي: ما بيْعَ بالتَّمْرِ المقطوع، قال في "البحر" ((ثمَّ اعلمُ التَّحقيقِ، أَنَّ تعريفَ الْمُزانِنةِ بأَنَها بَيْعُ الشَّمْرِ بالتَّمْرِ - أي: بالمُتلَّلةِ في الأُوَّلُ والمُثنَاةِ في النَّاني ـ خلافُ التَّحقيقِ، والأُولُ أَنْ يُقالَ: بَيْعُ الرُّطَبِ بَتَمْرِ إلخَ الأَنَّ الثَّمَرَ بالمُتلَّلةِ حَمْلُ الشَّحَرِ رُطَباً أو غيرَهُ، وإذا لم يكن رُطَباً جازَ لاختلافِ الجنْسِ، ولو كان الرُّطَبُ على الأرضِ كالتَّمْرِ لم يَحُرُ بَيْعُهُ مُتساوياً عند العُلماء إلا "أبا حنيفة"؛ لِما سيأتي في باب الرِّبا)) اهد.

رَسُولَ اللهِ ﷺ (رَنَهَى عن الْمُلامَسةِ والمُنابَلةِ») في "الصَّحيحَينِ" مِن حديثِ "أَبسي هريرة" ﷺ: أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ (رنَهَى عن المُلامَسةِ والمُنابَلةِ»)،

(قولُ "الشّارح": فلو لم يكنْ رُطَباً إلخ) بأنْ كان بُسْراً.

<sup>(</sup>١) "العناية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٥٣/٦ (هامش "فتح القدير").

<sup>(</sup>٢) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع القاسد ٢/ق١٦/ب بتصرف.

<sup>(</sup>٣) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢٥/٢ بتصرف.

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٨٣/٦.

 <sup>(</sup>د) روى هذا أبو هُريرة وأبو سعيد الخدري رضي الله عنهما عن النبي ﷺ بألفاظ مختلفة، نذكر أهمَّ الطرق إليهما.
 أما حديث أبي هريرة: فرواه عنه جماعة من ثِقَاتِ أصحَابه؛ الأعرجُ ومحمدُ بنُ سيرينَ وأبو صالح وحفصُ بنُ عاصم وابنُ المسيب وهمامُ والشعبيُ وعطاءُ بنُ مِينَاءَ وغيرُهُم، بألفاظ مُتقارِبة يزيدُ بعضهم على بعض.

فرواه مالك [في "الموطأ" ٢٦٦/٢ في البيوع باب الملامسة والمنابذة] عن أبي الزناد وعمن محمد بـن يحيـى بـن حبان، كلاهما عن الأعرج عن أبي هريرةً ﷺ ((أنَّ النبي ﷺ نَهَى عــن المُلامَســة والمُسَابِّذَة))، ورواه [٢٧/٢] في اللباس باب لبس الثياب] عن أبي الزناد عنه بلفظ: ((نَهَى عن لِبسَتِين وعن بيَعتِين؛ عن المُلامَسة وعن المُنابَذة، –

= وعن أنْ يَحْتَبِيَ الرحلُ في ثَوب واحدٍ ليس على فَرْجه منه شيءٌ، وعن أن يَشتمِلَ الرحلُ بالثوب الواحدِ على أحد شيقًـه)). ورواه سفيانُ الثّوري عن أبى الزناد وحده بمعناه مختَصَراً ومُطوَّلًا.

أخرجه مالك، والبحاري (٣٦٨) في الصلاة باب ما يستر من العورة و(٢١٤٦) في البيوع باب بيع المُنابَذة ور٥٨٢١) في البيوع باب البطال يبع المُنابَذة، والمُنابَذة، والمُنابَذة، والنَّسَائي في المحتبى" ٧٩٥٧، و"الكبرى" (١٦١٠) في والترمذي (١٣١٠) في المحتبى" ٧٩٥٧، و"الكبرى" (٢١٠٠) في البيوع يب بللامسة، والشافعي في "السنن المأثورة" (٣٣٥)، وأحمد ٧٧٩٣ و٤٦٤ و ٤٨٠ و ٢٥٠، وعبدُ الرزاق البيوع يب الماني" ٤٨٠٦، وأبو عَوَانة (٤٩٨٩)، وابنُ جيَّان (٤٧٧)، والطحاوي في "شرح المعاني" ٤١٠٣، وأبو عَوَانة (٤٨٧٩) و(٤٨٧٠)، وابنُ جيَّان (٤٨٧٩)، والبيهةي (٤٨٧٠).

ورواه عُبيد الله بنُ عمرَ العُمري عن خُبيب بنِ عبد الرحمن عن حفصِ بنِ عاصم عن أبي هريرةَ بهِ مُطَوَّلاً. أخرجه البخاري (٥٨٤) في مواقيت الصلاة باب الصلاة بعد الفجر حنى ترتفع الشمس و(٥١٩) في اللباس باب اشتمال الصماء، ومسلم (١٥١١)، وأحمد ٢٩٦/٣ و ٥٠١، والنُّسَائي في "المجتبى" ٢٦١/٧، و"الكبرى" (٦١٠٨)، باب تفسير بيع للنَّابَدَة، وابنُ ماجه (٢٦٦٩) في التجارات باب النهي عن الملامَسَة والمُنابَدَة، وابنُ أبي شَيبة ٤/١٧)، في اللباس ـ ما كره من اللباس، وأبو عَوَانة (٤٨٧٨).

ورواه الأعمش وسُهيل عن أبي صالح عن أبي هريرةً بهِ مُطوَّلًا. أخرجه مسلم، وأبو داود (٤٠٨٠) مختصراً، والترمذي (١٢٢٤) و(١٧٥٨) مختصراً، وأحمد ٣٩٠/٢ و ٣٩١ و ٤١٩، والطحاوي في "شرح المعاني" ٣٦٠/٤، و"بيان المشكل" (٤٧٤٠) و (٤٧٦)، وأبو عَوانة (٤٨٧٩).

ورواه أيوب وهشامُ بنُ حسّان عن محمد بنِ سيرينَ عن أبي هريرةَ ﷺ نحوه. أخرجه البخاري (٢١٤٥) بـاب بيـع الملامَسَـة، والنَّسَـاني في "الكـيرى" (٩٧٥٠) و(٩٧٥٣)، وأحمـد ٤٩١/٢ و ٥٣١، وأبـو عَوَانــة (٤٨٧٤)، والطحاوي في "بيان المشكل" (٧٤٧).

بينما رواه أبو الأحوص عن أشعث بن أبي الشَّغثاء عن محمل بن عُمير عن أبي هريرةً ﴿ (زَنَهَــى رسـول اللـه ﴿ عن بَيعتِن أَن يقلبا ويتراضيا، ويقول: دائِّتــي عن غير أَن يقلبا ويتراضيا، ويقول: دائِّتــى بدائِّتك من غير أَن يقلبا أو يتراضيا)). أخرجه النسبائي في "الكبرى" (٩٧٥٠)، والطحــاوي في "شـرح المعاني" ١٣٦٥/٤. قال المزي في "تحفة الأشراف" ، ٢٦٥/١، قال النسائي: هذا مُنكر، محمد بن عُمير مجهول.

ورواه عبدُ الرزاق [في "المصنف" (۷۸۸۰)] عن مُعمَّر و[(۱۶۹۹)] عنه وعمن هشمام بين يوسمف عمن ابين جريج أخبرني عمرو بنُ دينار عن عطاء بنِ مِينَّاء عن أبي هريرةَ ﴿ اللهِ قال: ((ينهمي عمن صيبائين وببعتين: الفِطر والنَّحر، والمُلاَمسة والمَنابَدَة)).

أخرجه البخاري (١٩٩٣) في الصوم باب صوم يوم النحر، ومسلم، وأبو عُوَانـة (٤٨٧٠)، والبيهقـي ٣٤١/٥. وأخرجه إسحاق بن راهُويَه (٥٠٤) عن حماد بن سلمةً عن عمرو عن رجل عن أبي هريرة ﷺ به. ورواه هَمَّام مطوَّلاً ثم قال: ((ونَهَى عن النَّمْسِ والنَّحْشِ)). أخرجه أحمد ٣١٩/٢. وكذلك رواه سيَّار عن الشعبي عن أبي هريرة ﷺ وفيه: ((ولا تبايعوا بالملامَسة)). أخرجه أحمد ٤٦٠/٢.

أما حديث أبي سعيد الحُدري ﷺ؛ فقال الدَّارقطني في "العلل": رواه الزهري واختلف عنه؛ فرواه صالح بـنُ كَيـسـان ويونسُ وعُقيل وابنُ جُرَيج عن عامرِ بنِ سعد بنِ أبي وقاص عن أبي سعيد ﷺ بـه ((نَهَى عـن يَبعَتين وعـن لِيسـتين... )) مُعلِّدُ لاَّ. وقيل: عن ابن جُريج عن الزهري عن عمر بن سعد عن أبي سعيد ۞ ولا يَصِحُ، والصَّحِيج عامر بن سعد.

أخرجه البخاري في "الصحيح" (٢١٤٤) و(٥٨٠٠)، و"الأدب المفرد" (١١٧٥)، ومسلم (١١٠١)، وأبو داود (٣٣٧٩)، والنساتي في "المجتبى" ٢٦٠٧ و ٢٦١، و"الكبرى" (٦١٠١) و(٢١٠١) و(١٠٠٥)، وأحمد ٥/٣ و ٣٦٠٩، والمباري و (٢١٠١)، والطحاوي ٢٠٠٤، والبيهقي و "الكبرى" د/٣١٠ و (٣٢٠١ و "الشعب" (٢٧٥٩)، وابن عبد البر في "التمهيد" ٢١/١٦، من طُرق عن صالح وعُقيل ويونس عن الزهري عن عامر به.

وأخرجه عبد الرزاق في "المصنف" (٧٨٨٤) و(٩٩٩٠) أخبرني ابن جريج أخبرني ابن شهاب عـن عمرو ابن سعد بن أبي وقَّاص [كذا قال! والصواب عمر بن سعد] أنه قال: سمعت أبا سعيد رهي به. وعنه أخرجه أحمد ٩-٩٥/ ووقع في "أطراف المسند" ٢٦٠/٦، و"زتحاف المَهْرة" ٢٦٠/٦: (مَعمَّرُ) بدل (ابنُ جُرَيج)، ولعلَّه سهوٌ.

قال الدارقطنيُّ: ورواه مَعمَر وابن عيينة ومحمد بن أبي حفصة وعبد الله بن بُدَيل عن الزهري عن عطاء بـن يزيد عن أبي سعيد ﷺ، ويُشبه أن يكونا صحيحين.

أحرجه البحاري (٢١٤٧) و(٢١٤٧) في الاستئذان باب الجلوس كما تيسنَّر، وأبو داود (٣٣٧٧) و(٣٣٧٨)، والنَّسَاتي قي "المحتبى" ٢٦٠/٧ و ٢٦١ و ٢١٠٨، و"الكبرى" (٢١٠٦)، وابن ماجه (٢١١٧) و(٥٩٥٦)، وعبد الرزاق (٧٨٨٧) و(١٤٩٨)، وأجمد ٣٦٠ و ٢٦٠ و ٥٩٠ والحميدي (٧٣٠)، والدارمي (٢٥٦٧)، وابن أبي شيبة ٢٤/٧ في اللَّباس ما كسره من اللباس، وابن الجارُود في المتتقى" (٩٧٠)، والمروزي (٢٢٦) و (٢٧٧)، وأبو عَوائة (٤٨٧١)، والطحاوي في "شرح المحاني" ٤٨٧١، وأبو يعلني (٩٧٦) و (١١٦)، وابن حَبَّان (٩٧٦)، واليهقي ٥٣٤٠، واللهقي في "شرح المحاني" كما في "فتح الباري" ١٩/١، وواتعليق التعليق" د/١٣١، ورواه الزُّبَيدي عن الزهري سمعت سَعيداً عن أبي هريرة عَلِيْ به، أخرجه النسائي ٢٦٠/٧، والكبرى" (١١٠٤).

ورواه جعفر بن بُرقانَ بلغني عن الزُهري عن سالم عن ابن عمر ﷺ قال: ((نهى رسُول الله ﷺ عن لبستين وعن ببعتين عن المنابذة والملامسة، وهي بيوع كانوا يتبايعون بها في الجاهلية)). أخرجه النسائي في "المجتبى" (٢٠/٧، وابن أبي شبية ٢/٧٦، والرُّوياني (٤٠٧)، والعُقيلي في "الضعفاء" ١٨٤/١، وقال النسائي: هذا خطأ، وجعفر بن بُرقان ليس بقوي في الزهري خاصّةُ وفي غيره لا بأس به. وقال ابن أبي حاصة في "العلل" ٤٩١/١)؛ إنمًا هو عن الزهري عن عامر عن أبي سعيد ﷺ.

اها حديث أنس ﷺ: فرواه عنه عمر بن يونس بن القاسم اليمامي عن أبيه عن إسسحاق بـن عبداللـه عنـه. أخرجه الدارقطني ٣٤/٣، والطحاوي في "شرح المعاني" ٣٦٠/٤.

# لوُجُودِ القِمارِ، فكانَتْ فاسدةً إنْ سَبَقَ ذِكْرُ الثَّمَنِ، "بحر".....

زادَ "مسلمٌ" (١٥/٢). أمّا المُلامَسةُ: فأنْ يَلْمَسَ كُلِّ مِنهما ثوب صاحبه بغيرِ تأمَّلٍ لَيَنوَمُ اللاّمِسَ البَيعُ مِن غيرٍ خيارٍ له عندَ الرُّويةِ، وهذا بأنْ يكونَ مَنَلاً في ظُلْمةٍ، أو يكونَ النَّوبُ مَطويًا مَرئيًا يَتْفِقانَ على أنَّه إذا لَمَسهُ فقدْ باعَهُ مِنه، وفَسادُهُ لتَعليقِ التَّمليكِ على النَّه متى لَمَسهُ وَجَبَ البَيعُ وسَقَطَ خِيارُ المجلسِ. والمُسابَذةُ: أنْ يَنبِلدَ كلُّ واحدٍ مِنهما أنَّه متى لَمَسهُ وَجَبَ البَيعُ وسَقَطَ خِيارُ المجلسِ. والمُسابَلةُ: أنْ يَنبِلدَ كلُّ واحدٍ مِنهما ثوبَهُ إلى الآخرِ، ولا يَنظُرَ كُلُّ واحدٍ مِنهما إلى ثوبِ صاحبهِ على جَعْلِ النَّبْذِ بَيْعاً، وهذه ثوبَهُ إلى الآخرِ، ولا يَنظُر كُلُّ واحدٍ مِنهما إلى ثوبِ صاحبهِ على جَعْلِ النَّبْذِ بَيْعاً، وهذه فأي تُنوبُ وقعَ عليه كان المَبيعَ بلا تأمُّلٍ ورَويَّةٍ، ولا خيارَ بعددَ ذلك، ولا بُدَ أنْ يَسبقَ تُراوُضُهما على النَّمْنِ، ولا فَرْقَ بينَ كونِ المَبيعِ مُعيَّناً أو غيرَ مُعيَّنِ. ومعنى النَّهْي: ما في كُلِّ مِن الجهالةِ وتعليقِ التَّمليكِ بالخَطَر، فإنَّه في معنى: إذا وَقَعَ حَجَري على شوبٍ فقد كُلِّ مِن الجهالةِ وتعليقِ التَّمليكِ بالخَطَر، فإنَّه في معنى: إذا وَقَعَ حَجَري على شوبٍ فقد بعتُهُ مِنكُ أو بعتنيهِ بكذا، أو إذا نَبَدَتُهُ أو لَمَستُهُ، كذا في "الفتح" (أَنَّ النَّهي عن إلقاءِ الحَجَرِ أَلحِقَ بالأوَّلَينِ دِلالةً)).

الا۳۳۸۱ (قولُهُ: لوُجُودِ القِمارِ) أي: بسبب تعليقِ التَّمليكِ بأحدِ هذه الأفعال. اهـ "ح"<sup>(°)</sup>. (ولا بُدَّ في هُذه البُيُوعِ أنْ البَحر"<sup>(۲)</sup>: ((ولا بُدَّ في هُذه البُيُوعِ أنْ يَسبقَ الكلامُ مِنهما على الشَّمَنِ) اهـ، أي: لتكونَ عِلَّهُ الفسادِ ما ذُكِرَ، وإلاّ كان الفسادُ لعَـدمِ ذِكْرَ الثَّمَنِ إِنْ سَكَتَا عنه؛ لِما مَرَّ<sup>(۷)</sup> أنَّ البَيعَ مع نَفْي الثَّمَنِ باطِلٌ، ومَعَ السُّكوتِ عنه فاسِدٌ.

<sup>(</sup>١) في هامش "م": ((قولُهُ: زاد مُسلمٌ)) أي: أشياءَ أُخَرَ ذِكرَها في "الفتحِ"، فمَفعولُ ((زادً)) مَحذوفٌ، وقولُهُ: ((أَشًا المُلامَسَةُ إلخ)) تَفسيرٌ لِما وَقعَ في الحديثِ، لا مَفعولُ ((زادَ)) كما وَهِمَ اهـ.

<sup>(</sup>٢) هذه الزيادة تقدم تخريجها صــ ٥٨٨ ــ تعليق رقم (٥) من رواية عطاء بن مِينًاء عن أبي هريرة، وعن أبي سعيد الحُدريّ.

<sup>(</sup>٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٥٥.

<sup>(</sup>٤) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٧١/٢.

<sup>(</sup>٥) "ح": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ق٢٨٩/أ.

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٨٣/٦.

<sup>(</sup>٧) ص ٦٦٥ -، ٦٦٩ - "در".

(و) بَيْعُ (ثُوبٍ مِن ثُوبَينِ) أو عبدٍ مِن عبدَينِ؛ لجهالَةِ المَبيعِ، فلو قَبَضَهُما وهَلَكا معاً ضَمِنَ نِصفَ قِيْمةِ كُلِّ؛ إذ الفاسِدُ مُعتَبَرٌ بالصَّحيحِ، ولو مُرَتَّبَنِ فقِيْمةَ الأوَّلِ لتَعَـذُرِ رَدِّهِ، والقولُ للضّامِنِ، وهذا إذا لم يَشتَرِطْ حِيارَ التَّعيينِ، فلو شَرَطَ أَحْذَ أَيُّهما شاءَ جازَ؟....

[٢٣٣٨٣] (قولُهُ: وثوب مِن ثويَين) قَيَّدَ بالقِيْميِّ إِذ بَيْعُ اللَّهِمِ فِي النِّلْيِّ حائِزٌ كَقَفِيز مِن صُبُرةٍ. [٢٣٣٨٤] (قولُهُ: ضَمِنَ نِصفَ قِيْمةِ كُلُّ) لأنَّ أحدَهُما مضمونٌ بالقِيْمةِ؛ لأنَّه مقبُوضٌ بحُكمِ البَيعِ الفاسِدِ، والآخرُ أمانةٌ، وليس أحدُهُما بأولى مِن الآخرِ، فشاعَتِ الأمانةُ والضَّمانُ، "بحر "(١).

٢٣٣٨٥١ (قولُهُ: إذ الفاسِدُ مُعتَبَرٌ بالصَّحيح) أي: مُلحَقٌ بهِ، فإنَّه لو كان البَسِعُ صحيحاً ـ بأنْ يَقبِضَ تُوبَينِ على أنَّه بالخِيارِ في أحدِهِما ـ صَحَّ، فإذا هَلَكا ضَمِـنَ نِصـفَ ثَمَنِ كُلُّ واحدٍ، والقِيْمةُ في الفاسِدِ كالثَّمَنِ في البَيعِ الصَّحيح كما في "البحر"(١).

٢٣٣٨٦٦ (قولُهُ: لتَعَذُّرِ رَدِّهِ) أي: رَدُّ مَا هَلَكَ أَوَّلاً، فتَعَيَّنَ مَضمُوناً، "بحر"(١).

ُ ٢٣٣٨٧١ (قولُهُ: والقولُ للضّامِنِ) أي: في تَعيين الهالِكِ، وذلك بأنِ اختلَفَ النَّوْبانِ أو العَبْدانِ، وادَّعَى الضّامِنُ أنَّ الهالِكَ هو الأقلُّ قِيْمةً وعَكَسَ الآخَرُ، ولوَ بَرْهَن فبُرهانُّ البائع أُولَى فيما يَظهَرُ كما قدَّمنا<sup>(٢)</sup> التَّصريحَ به في خِيارِ التَّعيين.

[٣٣٨٨] (قولُهُ: وهذا) أي: الفَسادُ فيما إذا باعَ ثُوبَين مُثَلاً.

[٢٣٣٨٩] (قولُهُ: إذا لم يَشتَرِطْ خِيارَ التَّعيينِ) أي: فيما دُونَ الأربعةِ، وقسولُ "البحرِ" (فيما دُونَ الثَّلاثةِ)) فيه قُصُورٌ.

[٧٣٣٩] (قُولُهُ: فلو شَرَطَ أَخْذَ أَيُّهما شاءَ) بنصب ((أَخْذَ)) مصدراً على أنَّه مفعولٌ به

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٨٣/٦.

<sup>(</sup>٢) المقولة [٢٢٧٦٧] قوله: ((ولو للبائع)).

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع - باب البيع الفاسد ٨٣/٦.

# لِما مَرَّ (والْمراعِي) أي: الكَلاِّ (وإحارتُها) أمَّا بُطلانُ بَيْعِها.....

لـ ((شَرَطَ))، بأنْ قال: بعتُكَ واحداً مِنهما على أنَّكَ بالخِيارِ تأخُذُ أَيَّهما شِئْتَ، فإنَّه يجوزُ استِحساناً، وتقدَّمَ ذِكْرُ المسألةِ بفُرُوعِها في خِيارِ الشَّرطِ، "فتح"(').

ر ٢٣٣٩١ (قولُهُ: لِما مَرَّ (٢) أي: في باب ِ خِيارِ الشَّرُطِ والتَّعيينِ.

۱۲۳۳۹۲<sub>۱</sub> (قولُهُ: والمَراعِي) في "المصباح"<sup>(۲)</sup>: ((الرَّعْـيُّ بالكسـرِ والمَرعَــى بمعنَّــى واحــدٍ، وهو: ما تَرعاهُ الدَّوابُّ، والجمعُ: المَراعى))، "بحر<sup>"(٤)</sup>.

المجاه المجاه المحال المحال الكافر المحال الكافر المحال الكافر المحال الرعمي، فإنّه المحال الرعمي، فإنّه جائز، "فتح" أي: إذا كان إمران ١٠/٥٠/١ مملُوكاً له كما لا يخفى. والكَلْأُ كَحَبَل: الْعُشْبُ رَطْبُهُ ويابِسُهُ، "قاموس" أن قال في "البحر" أن ((ويَدخُلُ فيه جميعُ أنواعٍ ما تَرعاهُ المواشي رَطْباً كان أو يابِساً، بخلاف الأشجار؛ لأنَّ الكَلاَ ما لا ساق له، والشَّجَرُ له ساق، فلا تَدخُلُ فيه، حتَّى يجوزُ بَيْعُها إذا نَبَتَ في أرضِه؛ لكونِها مِلكَة، والكَمْأةُ كالكَلا) اهـ.

إ٢٣٣٩٤ (قولُهُ: أمَّا بُطْلانُها (^^) هذا مُحالِفٌ لسَوْق كـلام "المصنَّف"؛ لأنَّ كلامَهُ في ذِكْرِ الفاسِيدِ، فمُرادُهُ أنَّ بَيْعَها فاسِيدٌ، وبه صَرَّحَ في "شرحِهِ" (^)، نَعَمْ قال بعدَ ذلك: ((وصرَّحَ "منلا خُسرو" (' ') بفسادِ هذا البَيع، وصرَّحَ في "شرح الوِقاية" (' ') بمُطلانِه، وعَلَّلُهُ

<sup>(</sup>١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٥٥.

<sup>(</sup>٢) المقولة [٢٢٧٦٧] قوله: ((ولو للبَّائِع)).

<sup>(</sup>٣) "المصباح": مادة ((رعي)) بتصرف.

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ١٨٤/٦.

<sup>(</sup>٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٥٥.

<sup>(</sup>٦) "القاموس": مادة ((كلأ)).

<sup>(</sup>٧) "البحر": كتاب البيع - باب البيع الفاسد ٢/١٨.

<sup>(</sup>٨) ((قوله: أمَّا بُطلانُها)) هكذا بخطُّه، والذي في نُسَخ "الشَّارحِ": ((أمَّا بُطلانُ بَيعِهـــا))، وهــَو المُناسِبُ لُمقابلـةِ قَولــهِ بَعدُ: ((وأمَّا بُطلانُ إجارتِها))، ولُيُحرَّرْ. اهــ مُصَحِّحًا "بــ" و"م".

<sup>(</sup>٩) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/ق١١/أ.

<sup>(</sup>١٠) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٧١/٢.

<sup>(</sup>١١) "شرح الوقاية": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ١٨/٢ ـ ١٩ (هامش "كشف الحقائق").

فلِعَدَمِ المِلكِ؛ لحديثِ: ((النَّاسُ شُرَكاءُ في ثلاثٍ: في الماءِ والكَلاِّ والنَّارِ))......

بعدمِ الإحرازِ)) اهـ. فكان المُناسِبُ شَرْحَ كلامِهِ على وَفْقِ مَرامِهِ مع بيـانِ القـولِ الآخـرِ، وكـأنَّ

"الشَّارِحَ" لَمَّا رأى القولَ بالفسادِ مُعلَّلاً بعدمِ اللِلكِ حَمَلهُ على أنَّ المرادَ به البُطلانُ؟ لأنَّ يَيْعَ ما لا يُملَكُ باطِل ّكما عُلِمَ مِمَّا مَرَّ (١)، لكنَّهُ لا يُوافِقُ غَرَضَ "المصنِّفِ" كما عَلِمتَ.

[٣٣٣٩٥] (قُولُهُ: فلِعَدَمِ المِلكِ) لاشتراكِ النّـاسِ فيه اشـتراكَ إباحـةٍ لا مِلـكِ، ولأنّـه لا يَحصُلُ للمُشتري فيه فائدةٌ؛ لأنَّه يتملَّكُهُ (٢) بدون بَيْع، "فتح"(٣).

[۲۳۳۹٦] (قولُهُ: لحديث: النّاسُ شُركاءُ في ثلاثٍ) أُخرَجَهُ "الطَّبرانيُّ" بلفظ: ((المسلِمون شُركاءُ في ثلاثٍ)) أوفي آخرِهِ: ((وتَمَنُهُ حرامٌ))، أي: ثَمَنُ شُركاءُ في ثلاثٍ)) إلخ، وكذا أخرَجَهُ "ابنُ ماجَهُ" ("أنُ أبي شَيْبة " و"ابنُ عَدِيًّ" ("). قال الحافظُ كُلِّ واحدٍ مِنها، وأخرَجَهُ "أبو داودَ" و"أخمدُ" و"ابنُ أبي شَيْبة" و"ابنُ عَدِيًّ" ("). قال الحافظُ

<sup>(</sup>١) المقولة [٢٣٣٢٤] قوله: ((وبيعُ ما ليس في مِلكِه)).

<sup>(</sup>٢) في "م": ((لا يتمنكه))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٣) "الفتح": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ٦/٥٥ - ٥٦ بتصرف.

<sup>(</sup>٤) أخرجه الطبراني في "الكبير" (١١١٠٥)، وابن ماجه (٢٤٧٣) في الرُّهّون باب المسلمون شركاء في ثلاث، وابسن عدي في "الكامل" ٢٠٩/٤، من طرق عن عبدالله بن خِراش بن حَوشَب الشيباني عن العوَّام بن حوشب عن بحاهد عن ابن عباس ﷺ مرفوعاً به.

وابن عِراش ذكره ابن حبان في "الثقات" وقال: رُبما أخطأ. وقال البخاري: منكر الحديث. وزاد أبو حاتم: ذاهب الحديث. وقال النسائي: ليس بثقة. وتُنهمه ابن عمّار والسّاجي بالوضع. قال ابن حجر: متروك، وقد صحَّحه ابن السُّكُن!.

<sup>(</sup>٥) أخرجه أبو داود (٣٤٧٧) في البيوع باب في منع الماء، وأحمد ٣٦٤/٥، وابن أبي شبية ٣٩١/٥ في البيوع ـ حمى الكلأ، وابن أبي حاتم في "العلل" ٣٩٢/٢ ـ ٣٢٣، وأبو عُبيـد في "الأصوال" (٣٣٧)، وابن عدى في "الكامل" ٢٥/١٥، والبيهقي ٢٠/١، والخطيب في "موضح أوهام الجمع والتفريق" ٢٩٩٢ ـ ٧٠، وأبو أحمد الحاكم في "الكنى" كما في "الإصابة" ٤/١٥، من طرق عن ثور بن زيد الكلاعي وعليًّ بن الجعد وعيسى بن يونـس ومعافر ابن معاذ ويزيد بن هارون وإسماعيل بن رحاء الزبيدي وأبي اليمان عن حَرِيز بن عثمان أبي عثمان عن أبي خداش حِبَّان بن زيد الشَّرْعَبي عن رحل من أصحاب النبي على قال: غزوت مع النبي على ثلاثاً ـ أو سبعاً ـ أسمعه يقول: ((المسلمون شُركاءُ في ثلاث؛ في ثلاث؛ في الماء والكلا والنار).

هذا هو الصحيح عن ثور، رواه عنه وكيع ويحيى. قال البيهقي: أرسله الثوري عن ثور، وإنما أخذه ثور عـن حريز. أخرجه يحيى بن آدم في "الخراج" (٣١٥)، وعنه البيهقـي ٢/١٥٠، عـن الشوري عـن تـور يرفعـه إلى النبي ﷺ.

ورواية على بن الجعد (رجل من قَرَن). أما رواية عيسى بن يُونس فهذا هو الصواب عنه إلا أنه قال: (رجل من المهاجرين). وأخرجه الخطيب في "الموضع" عن عيسى عن حَريز عن أم خِداش عن رجلٍ من أصحاب النبي على المعاجرين). واخرجه الخطيب في "المعرفة" كما في "نصب الراية" ٢٩٤/٤: وأصحابُ النبي على كُلُهم بْقَاتٌ، وتركُ ذكر أسمائهم في الإسناد لا يَضُرُّ إن لم يُعَارضه ما هو أصحُّ منه.

ورواه معاوية بن عمرو عن أبي إسحاق الفَزَاري عن رجلٍ من أهل الشَّام عن أبي عثمــانَّ عـن أبـي خِـداش قال: كنَّا في غزو فنزل منزلاً، فقطعوا الطريق ومثُّوا الحبال على الكلاً، فلما رأى ما صنعـوا قــال: سـبحان اللـه! لقد غزوت مع النبى ﷺ غزوات سمعته يقول: (( الناسُ شُركاء ...)).

أخرجه الحارث بن أبي أسامة كما في "بغية الباحث" (١٤٤٨) و(١٣٠٠)، وعنه أبو نعيم في "معرفة الصحابة" (١٧٦٤)، والخطيب ٢٩٠١، وذكره ابن أبي حاتم في "العلل" ثم قال: سألت أبي عنه فقال: هذا الرجل من أهل الشام هو عندي بقية بن الوليد، وإنًا لم يُسمّه أبو إسحاق؛ لأنه كان حيًّا في ذلك الوقت، وأبو خداش لم يُدرِكِ النبي على إنه أنه كان حيًّا إنه اليمان وعلميًّ بن الجعد عن حريز كما النبي على إنها في النبي على إلى السنياب"؛ وهذا هو الصحيح، وأبو خداش: شاميّ لا تصح له صحبة، ذكره بعضهم في الصحابة لحديث رواه عن ابن مُحيرِيز عن أبي خداش رحلٍ من أصحباب النبي على.

قال العلائي: في "جامع التحصيل" صـ ٣٠٨: هذا الحديث حَصَل فيه الغَلط من وجُوءٍ، أحدُها: قولـه (ابـن محيريز) وإنما هو حَريز، والثاني: قوله (السُّلمي) وإنما هو الشَّرعَبي، وهما قبيلتان متباعدتان جداً.

قال ابن حجر في "الإصابة" ٥٦/٤: فوَضَح أن أبا خِداش تـابعي، وأنـه حـدَّثَ عـن صحـابيٍّ غـيرٍ مسـمِّى، واختلف في نسبته فقيل: شَرعَبي، وقيل: قُرَني، وقيل: غير ذلك.

وأخرجه الطبراني في "الكبير" كما في "نصب الراية" ٢٩٤/٤ من طريق يحيى الجِمَّاني عن قيس بن الربيع عن زيد بن جُبير عن ابن عمر ... وسنُدُه حَسَنٌ كما في "التلخيص" ٢٥/٣. وأخرجه النسائي في "الضعفاء" وعنه الداوقطنيُّ في "غرائب مالك"، والخطيب في "الرواة عن مالك" كما في "لسان الميزان" ٣٩٤/٣ من طريق أبي يحيى عبد الحكم المروزي ـ وكان ضعيفاً ـ عن مالك عن نافع عن ابن عمر رفعه: ((الناسُ شُركاءُ في الماءِ والكاؤ والمكاؤ والملح واللّارِ)). قال النسائي: عبد الحكم يُحدِّثُ بما لا يُتابَعُ عليه.

.....

"ابنُ حجرٍ"(١٠): ((ورِجالُهُ ثِقـاتٌ))(٢)، "نـوح أفنـدي". ومعنـى الشَّـرْكَةِ في النّـارِ: الاصطِـلاءُ بهـا وتجفيفُ النَّيابِ لا أَخْذُ الجَمْرِ إلاّ بإذن صاحبِهِ. وفي الماءِ: الشُّربُ و(٣) سَفْيُ الدَّوابِّ والاستِقاءُ

(١) في "الدراية" ٢٤٣/٢. وقال ابن الملقن في "خلاصة البدر المنير" ١١٣/٢: إسناده جيد، قاله الضياء المقدسي اهـ.

(٢) ويشهد له ما رواه محمد بن عبد الله بن يزيد عن سفيان عن أي الزناد عن عبدِ الرحمن الأعرج عن أبي هريرة ﷺ مرفوعاً ((نَلاثٌ لا يُمنَعن؛ الماءُ والكَلاُّ والنَّارُ)). أخرجه ابن ماجه (٢٤٧٣) في الرهون باب المسلمون شركاء في ثلاث.

أما الشَّافعيُّ وأحمد وابنُ المقرئ وهشام بنُ عمار وأبو خَيثمة وغيرُهم فَرَوَوه عَن سفيان به بلفظ: ((لا يَمنَعْ أحدُكم فضْلَ الماء ليمنع به فَضلَ الكَلاَي).

ً أخرجه الشَّافعيُّ في "السنن المأثورة" (٥٠٩)، وأحمــد ٢٤٤/٢، والحميـدي (١١٢٤)، وابـن ماجــه (٣٤٧٨)، وابـن الجارود في "المنتقى" (٥٩٦)، وأبو عوانة (٥٧٥٨)، وأبو يعلى (٦٣٥٧) .

وكذلك رواه مالك والليث وورقاء وعبد الرحمن بن أبي الزناد كُلُّهم عن أبي الزناد به.

أعرجه مالك في "الموطأ" ٧٤٤/٢، والبخاري (٣٣٦٣) في المساقاة باب صاحب الماء أحق به و(١٩٦٦) في الحيل ياب ما يكره من الاحتيال في البيوع، ومسلم (١٥٦٦) في المساقاة باب تحريم بيع فضل الماء، والنساني في "الكبرى" (٤٧٧٥) في إحياء الموات باب المانع فضله، والترمذي (١٢٧٢) في البيوع باب بيع فضل الماء، والشافعي في "السنن" (١٥٥)، وأبو عَوَانة (٢٥٨٥)، وأبو يعلى (٢٨٥٥)، وابن حِيَّان (٤٩٥٣)، والبيهَقي ١٩٥١.

وكذلك رواه عُفَيل ويونس عن الزهري عن سعيد بن المسبب وأبي سلمة عن أبي هريرة رضيء وكذلك رواه هملال ابن أسامة عن يحيي بن أبي كثير عن أبي سلمة. ورواه هِلال عن عبد الرحمن بنِ أبي عَمرة عن أبي هريرة رضيه.

ورواه المسعُودِي عن عِمران بن عُمير عنه قال: شكرتُ إلى عبيد الله بن عبد الله قوماً منعوني ماء، فقال سمعت أبا هريرة رشخه قال المسعودي: ولا أعلمه إلا قد رفعه إلى النبي ﷺ قال: ((لا يُمنَمُ فضلُ ماء بعدَ أن يُستغنى عنه ولا فضلُ مرعَى)).

ورواه الأعمشُ عن أبي صالح عن أبي هريرة ﷺ بلفظ: ((ثلاثةً لا يكلّمُهم الله ولا يَنظُمُ إليهـم ولا يُزكَيهـم ولهـم عـــــــابــــّ أليمٌ؛ رجلً منعَ ابنَ السبيل فضلَ ماءِ عنده...)).

ورواه حَيوة عن أبي هانئ حميد بن هانئ عن أبي سعيد مولى غفار عن أبي هريرة سمعت رسول الله ﷺ يقول: ((لا تمنعوا فضلَ الماء، ولا تمنعوا فضلَ الكلاُ؛ فيهزلَ المالُ، ويجوعَ العيالُ)). ورواه عَوف عن رَجلٍ حدَّثه عن أبي هريرة ﷺ.

انظر هـذه الطـرق مُفرّقـةٌ عنـد أهـــدُ ٢٧٣/٢ و ٣٠٩ و ٤٢٠ و ٤٤٠، والبخــاري (٤٣٥٤) و(٢٣٥٨)، ومسلم (٢٥٦١)، وأبي داود (٣٤٧٣) في البيوع باب في منع الماء، وأبــي عَوّانـة (٥٢٥٦) و(٥٢٥٩) و(٥٢٥٩) -٤٣٠٠)، وابن حِبًّان (٤٥٦)، والبيهقى ٢٥/١ و ١٥٧.

وفي الباب عن حابر وعاتشةً وعبدِ الله بنِ عمرٍو وعبادةً بنِ الصَّامِتِ وعبـدِ اللـه بـنِ سَـرحِس وأبـي بُهَيســة وإياس بنِ عَبْدٍ المُزني رضي الله عنهم.

(٣) ((الشُّرْبُ و)) ساقط من "م".

وأمّا بُطلانُ إحارتِها فلأنّها على استِهلاكِ عَيْن، "ابن كمال". وهـذا(١) إذا نَبتَ بنفسِهِ، وإنْ أَنبَتَهُ بسَقْيِ وتَربيةٍ مَلَكَهُ وحازَ بَيْعُهُ، "عَينيّ"(٢). وقَيل: لا،.....

مِن الآبارِ والحِياضِ والأنهارِ المَملُوكةِ. وفي الكَلأِ: الاحتِشاشُ ولو في أَرْضِ مَملُوكةٍ، غيرَ أنَّ لصاحبِ الأرضِ المُنْعَ مِن دُخُولِهِ، ولغيرِهِ أنْ يقولَ: إنَّ لي في أرضِكَ حَقّاً، فإمّا أنْ تُوصِلَنـي إليه أو تَحُشَّهُ أو تَستقِيَ وتدفَعَهُ لي، وصار كشـوب ِرَجُـلِ وَقَـعَ في دارِ رَجُـلٍ؛ إمَّـا أنْ يـأذَنَ للمالِكِ في دُخولِهِ ليأخُذَهُ، وإمّا أنْ يُخرِجَهُ إليه، "فتح"(٢) مُلخَّصاً.

٢٣٣٩٧٦ (قولُهُ: وأمّا بُطلانُ إجارتِها) ما ذكّرَهُ عن "ابن الكمال" مِن بُطلان إجارتِها مُخالِفٌ لسَوْق كلام "المصنّفو" أيضاً، وقال في "فتح القدير"(¹؛: ((وهل الإجارةُ فاسِدةٌ أو باطِلةٌ؟ ذَكَرَ في الشِّربِ أنَّها فاسِدَةٌ، حتَّى يَملِكُ الآحرُ الأُجرةَ بالفَّبْض، ويَنفُــذُ عِتْقُهُ فيه)) اهـ. قال في "النَّهر"(°): ((فيُحتاجُ إلى الفَرْقِ بينَ البَّيعِ والإحارةِ)) اهـ.

١٣٣٩٨ (قولُهُ: وهذا) أي: بُطلانُ بَيْع الكَلأ.

[٢٣٣٩٩] (قولَهُ: وقيل: لا) أي: لا يَملِكُهُ، وهـو اختيـارُ "القـدوريِّ"(١٠)؛ لأنَّ الشِّـرْكةَ ثابتةٌ، وإنَّما تَنقَطِعُ بالجِيازَةِ، وسَوْقُ الماء ليس بجِيـازَةٍ، وعلـى الجـواز أكـثرُ المشـايخ، واختـارَهُ "الشَّهيدُ". قال في "الفتح"(٧٠: ((وعليه فلقائِل أنْ يقولَ: ينبغي أنَّ حافِرَ البئر يَملِكُ المَاءَ بتَكَلُّفِهِ الحَفْرَ والطَّيَّ لتحصيل الماء، كما يَملِكُ الكَلاَّ بتَكَلَّفِهِ سَـوْقَ المـاء إلى الأرض ليَنبُـتَ، فَـهُ مَنْـعُ المُستقِي وإنْ لم يكنْ في أرض مَملُوكةٍ لَهُ)) اهـ.

<sup>(</sup>١) في "د" و "و": ((هذا)) دون واو.

<sup>(</sup>٢) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢٥/٢.

<sup>(</sup>٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/٦٥.

<sup>(</sup>٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٧/٦٥.

<sup>(</sup>٥) "النهر": كتاب البيع \_ باب البيع الفاسد ق٢٨٣/أ.

<sup>(</sup>٦) قال العلامة البريْلُويُّ في "حدّ الممتار" ٩٤/٤: ((وبه جزم في "الذخميرة" و"المحيط" و"النوازل" كما في "الهندية" عن "البحر)). وقوله: ((اختاره "الشهيد")) هو "الشهيد الصدر"، وهو المحتار كما في "الهندية" عن "جواهر الخلاطي" اهـ.

<sup>(</sup>٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٦٥.

قال: ((وبَيْعُ القَصِيلِ والرَّطْبَةِ على ثلاثةِ أوجُهِ: إنْ ليَقطَعَـهُ أو ليُرسِلَ دابَّتَهُ فتأكلَـهُ حازَ، وإنْ ليَترُكَهُ لم يَجُزُ<sup>(١)</sup>،..........

#### مطلبٌ: صاحبُ البئر لا يَملِكُ الماءَ

وأقولُ: يُمكِنُ أَنْ يُفرَّقَ بِينَهُما بأنَّ سَقْيَ الكَلْإِ كَانَ سَبِباً فِي إِنِباتِهِ فَنَبَتَ بخلافِ الماء، فإنَّه موجودٌ قبلَ حَفْرِه، فلا يَملِكُهُ بالحَفْر، "نهر "(٢). وقال "الرَّمليُّ": ((إنَّ صاحبَ البِثْرِ لا يَملِكُ الماءَ كما قَدَّمَهُ فِي "البحرِ" (أ) في كتابِ الطَّهارةِ في شرح قولِهِ: وانتِفاح حَيوان عن "الولوالجيَّةِ "(٤)، فراجعهُ. وهذا ما دامَ في البئرِ، أمّا إذا أخرَجَهُ مِنها بالاحتِيال كما في السَّواني (٥) فلا شَكَّ في مِلْكِهِ لهُ؛ خَيازتِهِ له في الكِيْزانِ ثمَّ صَبَّهِ في البركِ بعدَ حيازتِهِ، تأمَّلُ. ثمَّ حَرَّرَ الفَرْقَ بينَ ما في البئرِ وما في الجياب (١) والصَّهاريج الموضوعةِ في البيوتِ لجَمْع ماء الشِّتاء بأنَّها أُعِدَّتْ لإحرازِ الماءِ فيملَكُ ما فيها، فلو آجَرَ الدَّارَ لا يُباحُ للمُستأجِرِ ماؤها إلاّ بإباحةِ المُؤجِّرِ)) اهد مُلخَصاً.

[۲۳٤٠٠] (قولُهُ: قال) أي: "العَيني "(٧).

التوابِّ. والرَّطْبَةُ: القَصْيلِ والرَّطْبَةِ) في "المصباحِ" ( ﴿ وَصَلَتُهُ قَصْلاً مِن بالبِ ضَرَبَ: ( وَفَصَلَتُهُ قَصْلاً مِن بالبِ ضَرَبَ: قَطَعْتُهُ، فهو قَصِيلٌ ومقصُولٌ، ومِنه القَصِيلُ، وهـو الشَّعيرُ يُحَرُّ إذا اخضَرَّ لعَلْفِ الدَّوابِّ. والرَّطْبُ الدَّوابِّ. والرَّطْبُ والرَّطْبُ

<sup>(</sup>١) في هامش "م": ((قول "الشارح": فتأكله جاز)) أي: لاقتضاء ألعقد هذا الشرط، وقوله: ((وإن ليتركه لـم بجز)) أي: لعدم اقتضاء العقد له. اهـ "ط".

<sup>(</sup>٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٢٨٣/أ.

<sup>(</sup>٣) "البحر": ١٢٩/١.

<sup>(</sup>٤) "الولوالجمية": كتاب الطهارة ـ الفصل الأول في الحياض والآبار ق٢/أ.

<sup>(</sup>٥) السُّواني: جمع السَّانِيَّة، وهي الناضِحَةُ، والنَّاقَةُ التي يُستَقى عليها. اهـ "اللسان" مادة ((سني)).

<sup>(</sup>٦) الحِباب: جمع الحُبّ، وهي الجَرَّة الضَّخمة والخابية. اهـ "اللسان" مادة ((حبب)).

<sup>(</sup>٧) "رمز الحقائق"؛ كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢٥/٢ بتصرف. (٨) "المصباح": مادة ((قصل)) بتصرف، ومادة ((رطب))، وعبارته: ((الرَّطْبةُ: القَصْبة خاصَّة))، إلاّ أنَّه ذَكَــرَ في مــادة ((قضب)): ((أن القَصْبَ هو الرَّطْبةُ، وهي الفِصْفِصَةُ))، وانظر ما ذكره مُصحِّحا "ب" و"م" عند المقولة [٢٤٧٦].

<sup>(</sup>٩) **نقول:** في النسخ جميعها: ((الفِصَّة)) بالفاء، وما أثبتناه من عبارة "المصباح" هو الموافق لما في المعجمات، وانظر التعليق السابق. (١٠) في """ و"م": ((يجف)).

وحِيْلتُهُ: أَنْ يَستأَجرَ الأرضَ لضَرْبِ فُسطاطِهِ، أو لإيفافِ دَوابَّهِ أو لمدمهٍ أُحرى دمهِ. لِ ومُراحٍ))، وتمامُهُ في وَقْفِ "الأشباهِ"(١). (ويُباعُ دُودُ القَزِّ)................

وِزانُ قُفْلٍ: المَرعَى الأخضرُ مِن بُقُولِ الرَّبيعِ، وبعضُهُم يقولُ. الرُّطْبَةُ وِرانُ غُرْفَ ذٍ. الخَـلا، وهو الغَضُّ مِن الكَلأ)).

[۲۳٤،۷] (قولُهُ: وحِيْلتُهُ) أي: حِيْلةُ حوازِ بَيْعِ الكَالْا، وكذا إمارتُهُ فسال وِ. "البحرِ" ((والحِيْلةُ في حواز إحارتِهِ: أَنْ يَستَأْجِرَها أَرْضاً لإيفاف إلان الله الله والله والله الله والله عَرَضُهُما)) فيها أو لمنفعةٍ أُخرى بقَدْر ما يُريدُ صاحبُهُ مِن الثَّمَنِ أو الأُحرِقِ، فيَحصُلُ به غَرَضُهُما)) اهد. وفي "الفتح" ((والحِيْلةُ: أَنْ يَستَجَرَ الأرضَ ليَضرِبَ فيها فُسطاطَهُ أو ليجعَلهُ حَظِيرةً لغَنْدِهِ، ثُمَّ يَستبِيحَ المَرعَى، فيَحصُلُ مَقصودُهُما)).

(٣٣٤٠٣] (قُولُهُ: كَمَقِيلٍ ومُراحٍ) المَقِيلُ: مكانُ القَيْلُولَةِ، وهي النَّومُ نِصَفَ النَّهارِ، والمُراحُ بالضَّمِّ<sup>(٤)</sup>: حيث تَأْويُ الماشِيَّةُ باللَّيلِ، وبالفتح: اسمُ المَوضِعِ.

(قُولُهُ: والمُراحُ بالضَّمَّ إلىخ) في "القاموس": ((أَروَحَ الإِسلَ. رَدَّهَا إِلَى الْمُراحِ بِالضَّمَّ، أي. الْمَأْوَى. والمَاءُ ())، وفي "المصباح": ((الرَّواحُ: رَواحُ العَشِيَّ، والمَاءُ ))، وفي "المصباح": ((الرَّواحُ: رَواحُ العَشِيَّ، والمَاءُ ())، وفي "المصباح": ((الرَّواحُ: رَواحُ العَشِيَّ، وهو مِن الزَّوالِ إِلى اللَّيلِ. والمُراحُ بالضَّمَّ: حيث تأوي الماشِيَّةُ باللَّيلِ، والمُناخُ والمَاوُ بالفَصَّمَ المِسمِ المعنى خطأً؛ لأنَّه اسمُ مكان، واسمُ الزَّمانِ والمُكانِ والمصدرُ اليِّميُّ مِن أَفعَلَ بالألفِ مُفعَلَّ بصمَّ الميم على صيغةِ اسمِ المفعولِ. وأمّا المَرَّاحُ بالفتح فاسمُ الموضعَ، مِن: راحَمتْ بغيرِ ألِف، واسمُ المُكانِ مِن النَّلاميُّ بالفتح. والمَراحُ بالفتح. والمَراحُ بالفتح أيضاً: الموضعُ الذي يَرُوحُ القومُ مِنه ويَرجعون إليه)) انتهى. اهد "أشباه".

11./

<sup>(</sup>١) انظر "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف صـ٢٢٧ ـ ٢٢٨..

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٨٤/٦.

<sup>(</sup>٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٧/٦.

<sup>(</sup>٤) في هامش "م": ((قوله: والمُراحُ بالضَّمِّ)) أي: مِن أراحَ إبلُهُ: ردَّها للمَاوَى، وفَتَحُ المِيمِ بهذا المَسَى حَطَّاً، بـل هـو اسمُ مَكان مِن راحَ بدون ألف؛ لأنَّ اسمَ المَكان والزَّمانِ والحلَث ِمِن أراحَ ((مُفعَلٌ)) بالصَّمَّ لا عيرُ، وبدوبِ ألف. بالفَتح اهـ.ُ وبهذا تَعلَمُ ما في عِبارةِ "المُحشّي" اهـ.

<sup>(</sup>٥) أي: أَروَحَ الماءُ إذا أنتَنَ، كما هي تنمَّةُ عبارة "القاموس" مادة ((روح)).

[٢٣٤٠٤] (قولُهُ: أي: الإبريسَمِ) في "المصباح"<sup>(١)</sup>: ((القَزُّ مُعرَّبٌ، قال "اللَّيثُ": هــو ما يُعمَلُ منهُ الإبريسَمُ، ولهذا قال بعضُهُم: القَزُّ والإبريسَمُ مِثْلُ الحِنْطـةِ والدَّقيـقِ)) اهـــ. وأمّا الخَزُّ فاسمُ دابَّةٍ، ثمَّ أُطلِقَ على التَّوبِ المُتَّحَذِ مِنْ وَبَرِها، "بحر"<sup>(٢)</sup>.

[٥٠٠٠] (قولُهُ: أي: بزرُهُ) أي: البزرُ الذي يكونُ مِنه اللَّودُ، "قُهِستانيّ"(٢). وهو بالزّاي، قال في "المصباح"(٤): ((بَنَرْتُ الحَبُّ بَنْراً، أي: بالذّالِ المُعجَمَةِ مِن بابِ قَتَلَ إذا أَلقيتَهُ في الأرضِ للزّراعةِ، والبَذْرُ: المَبنورِ، قال بعضُهُم: البَنْرُ في الحُبوبِ كالحِنْطةِ والشَّعيرِ، والبزْرُ - أي: بالزّاي- في الرَّياحينِ والبُقُولِ، وهذا هو المشهورُ في الاستعمالِ، ونُقِلَ عن "الخليلِ"(٤): كُلُّ حَبُّ يُنذَرُ فهو بَذْرٌ وبزرٌ))، ثمَّ قال في اجتِماع الباءِ مع الزَّاي(٢): ((البزْرُ مِن البَقْلِ ونحوهِ بالكسرِ، والفتحُ لغةٌ، وقولُهم لبَيْضِ الدُّودِ: بزْرُ القرَّ بجازٌ على التَشبيهِ ببزْرِ البَقْلِ لصِغرِهِ)). بالكسرِ، والفتحُ لغةٌ، وقولُهم لبَيْضِ الدُّودِ: بزْرُ القرَّ بجازٌ على التَشبيهِ ببزْرِ البَقْلِ لصِغرِهِ)).

المعنى مَا في "الذَّخيرةِ" إذا كمان عندي مَا في "الذَّخيرةِ" إذا كمان بيموعاً؛ لأنَّه حَيَوانٌ مُنتَفَعٌ به حقيقةً وشَرْعاً؛ فيجوزُ بَيْعُهُ وإنْ كان لا يُؤكّلُ كالبَعْل والحِمار)).

(قولُ "الشّارح": بِزْرُ الفَيْلَقِ) في "المُغرب": ((الفَيْلَقُ: اسمّ لِما يُتَّخَذُ مِنه القَرُّ، مُعرَّبٌ)) اهم، فالإضافةُ للبيان. اهد "سبنديّ".

<sup>(</sup>١) "المصباح": مادة ((قزز)).

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع \_ باب البيع الفاسد ١/٥٨.

<sup>(</sup>٣) "جامع الرموز": كتاب البيع ـ فصل: البيع الباطل والفاسد ٢١/٢ بتصرف.

<sup>(</sup>٤) "المصباح": مادة ((بذر)) بتصرف.

<sup>(</sup>د) "كتاب العين": مادة ((بذر)).

<sup>(</sup>١) "المصباح": مادة ((بزر)) بتصرف.

<sup>(</sup>٧) "البحر": كتاب البيع - باب البيع الفاسد ٢/٤٨.

وهـذا عنـدَ "محمَّدِ"، وبـه قـالت "الثَّلاثـةُ"، وبـه يُفتَى، "عَينيَّ"(١) و"ابـن ملــكِ" و"خلاصة"(٢) وغَيرُها. وحَوَّزَ "أبو اللَّيثِ" بَيْعَ العَلَقِ، وبه يُفتَى للحاجـةِ، "مجتبى". (بخلاف غيرِهما.....

[٢٣٤٠٨] (قولُهُ: وهذا) أي: ما ذكرَهُ "المصنّفُ" مِن حَوازِ بَيْعِ النَّلاثِ، وأمّا اقتِصارُ صاحبِ "الكنزِ" على حَوازِ الأُوَّلَينِ دُونَ النَّحلِ فلعلَّ وَجْهَهُ ــ كمسا أفادَهُ "الخيرُ الرَّمليُّ" - ((أَنَّ إحرازَهُ مُتعسِّرٌ))، فتَرَجَّعَ عندَهُ قولُهُما، ولذا قال بعضهُم: يجوزُ بَيْعُهُ ليلاً لا نهاراً؛ لتَفَرُّقِهِ حالَ النَّهارِ في المراعِي، وأمّا اعتِذارُ "البحرِ" عنه: ((بأنَّه لعلَّهُ لم يَطَّلِعْ على أَنَّ الفَتْوى على قول "محمَّلٍ")) فهو بعيدٌ.

إ٢٣٤٠٩ (قولُهُ: بَيْعَ العَلَـقِ) في "المصباح"(°): ((العَلَـقُ: شيءٌ أَسـوَدُ شَـبيهُ الـدُّودِ يكونُ في الماء، يَعلَقُ بأَفواهِ الإبل عندَ الشُّربِ)).

[٣٣٤١٠] (قولُهُ: وبه يُفتَى للحاجةِ) في "البحرِ" عن "الذَّحيرةِ": ((إذا اشتَرَى العَلَقَ الـذي يُقالُ له بالفارسيَّةِ: مَرعَل يجوزُ، وبه أخَذَ "الصَّدرُ الشَّهيدُ"؛ لحاجةِ النَّاسِ إليهِ لتَمَوُّلِ النَّاسِ له)) اهـ.

(قُولُهُ: العَلَقُ: شيءٌ أَسَوَدُ إِلخ) وإذا سُجِقَ مع دُهْنِ البَنَفسَجِ وقُطِرَ في الإحليلِ يَرفَعُ حُرْقَةَ البَولِ وحُرْقَةَ المَثانَةِ، مُحرَّبٌ، ويُقالُ: إِنَّ مَسحوقَهُ مع الصَّبِرِ يُحفَّفُ البواسيرَ، ولَعُوقَهُ مع الصَّبِرِ يُحلِّلُ الخُسَاقَ، ومَطبوحَهُ في الزَّيتِ إذا طُلِيَ على القَضِيبِ قَوَاهُ، وضِمادَ مَحرُوقِهِ مع الخَلِّ يُنبِتُ الشَّعرَ الجَيِّدَ بعدَ نَتْف الرَّدِيءِ. اهـ "سِنديّ".

<sup>(</sup>١) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢٥/٢.

<sup>(</sup>٢) "الحلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الثالث فيما يجوز بيعه وما لا يجوز ـ جنس المتفرقات ق٦٠ ا/ب بتصرف.

<sup>(</sup>٣) انظر "شرح العيني على الكنز': كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢٥/٢.

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٥٨.

<sup>(</sup>٥) "المصباح": مادة ((علق)).

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٥٨.

قسم المعاملات	 7 - 4		حاشية ابن عابدين
	 	• • • • • • • • • • • • • • • • • • • •	مِن الهَو امِّ)

### مطلبٌ في بَيْعِ دُودَةِ القِرمِزِ

أقولُ: العَلَقُ في زمانِنا يُحتاجُ إليه للتَّداوي بَمَصِّهِ الدَّمَ، وحيث كان مُتَمَوَّلًا لمجرَّدِ ذلك دَلَّ على جوازِ بَيْعِ دُودَةِ (() القِرمِزِ، فإنَّ تَمَوُّلَها الآنَ أعظمُ؛ إذ هي مِن أَعَزِّ الأموال، ويُباعُ مِنها في كلِّ سَنَةٍ قَناطيرُ بثَمَن عظيم، ولعنَّها هي المُسرادةُ بالعَلقِ في عبارةِ "الذَّخيرةِ" بقرينةِ التَّعليلِ، فتكونُ مُستثناةً مِن بَيْعِ المَيْتةِ كما قدَّمناهُ ((). ويُؤيِّدُهُ أنَّ الاحتياج إليه للتَّداوي لا يَقتضي جوازَ بَيْعِهِ كما في لَبَنِ المرأةِ، وكالاحتياج إلى الخَرْزِ بشَعرِ الخِنزير، فإنَّ لا يُسوِّغُ بَيْعَهُ كما يأتي (()، فعُلِمَ أنَّ المُرادَ به عَلَقٌ خاصٌّ مُتَموَّلٌ عندَ النَّاسِ، وذلك مُتحقِّقٌ في دُودِ القَرِّ وبَيْضِهِ، فإنَّه يُنتَفَعُ به (ا) في الحالِ، ودُودُ القَرِّ في الممالِ، واللَّه سبحانه أعلمُ.

(٢٣٤١١] (قُولُهُ: مِن الهَوامِّ) جمعُ هامَّةٍ، مِشلُ دابَّةٍ ودَوابَّ، وهـي مــا لــه سُـمٌّ يَقتُـلُ كالحَيَّةِ، قالَهُ "الأزهريُّ"(°)، وقد يُطلَقُ على ما يُؤذِي ولا يَقتُلُ كالحشراتِ، "مصباح"(١).

(قولُهُ: بقرينةِ التَّعليلِ) التَّعليلُ لا يُفيدُ إلاّ أنَّها مُتموَّلةٌ، وهذا مُتحقَّقٌ فيهما، وما ذكرهُ مِن التَّاييدِ لا يدلُّ؛ لأنَّ عدمَ حوازِ التَّداوي بلَبَنِ المرأةِ لكونِهِ جُزءَ آدميٌّ، وعدمَ الانتِفاعِ بشَعرِ الخِنزيرِ لنجاستِه، تأمَّلْ.

<sup>(</sup>١) في "ك": ((دود)).

<sup>(</sup>٢) المقولة: [٢٣٢٦٢] قوله: ((أو بخَيِق)).

<sup>(</sup>٣) صد ٦١٢ ـ وما بعدها "در".

<sup>(</sup>٤) في "الأصل" و"ك" و"آ": ((مُنتَفَع به)).

<sup>(</sup>٥) "تهذيب اللغة": ١٥١٥، مادة ((همم)) بتصرف.

<sup>(</sup>٦) "المصباح": مادة ((همم)).

فلا يجوزُ اتَّفاقاً كحَيِّاتٍ وضَبِّ، وما في بَحرٍ كسَرَطانٍ، إلاّ السَّمَكَ وما حازَ الانتِفاعُ بجلدِهِ أو عَظمِهِ.....

والمرادُ هنا ما يَشْمَلُ الْمُؤذِيَ وغيرَهُ مِمَّا لا يُنتَّفَعُ به بقرينةِ ما بعدَهُ.

[٢٣٤١٧] (قولُهُ: فلا يجوزُ) وبَيْعُها باطِلٌ، ذكَرَهُ "قاضي حان"(١)، "ط"(٢).

[٣٣٤١٣] (قولُهُ: كحَيَّاتٍ) في "الحاوي الزّاهديِّ": ((يجوزُ بَيْعُ الحَيَّاتِ إذا كان يُتَفَعُ بها للأدويةِ)).

\*ر٢٣٤١٦ (قولُهُ (٢): وما حازَ الانتِفاعُ بجلدِهِ أو عَظمِهِ) أي: مِن حَيَواناتِ البحرِ أو غيرِها، قال في "الحاوي": ((ولا يجوزُ بَيْعُ الهَوامِّ كالحيَّةِ والفَأْرةِ والوَزَغَةِ والضَّبِّ والسُّلَحْفاةِ والقُنفُذِ، وكلِّ ما لا يُنتفَعُ به ولا يجلدِهِ. وبَيْعُ غيرِ السَّمَكِ مِن دَوابِّ البحرِ إِنْ كان له ثَمَن كالسَّقَنْقُورِ (٤) وجُلُودِ (٥) الحَزِّ (١) ونحوها يجوزُ، وإلا فلا كالضَّفْدِعِ والسَّرَطانِ))، وذكر قبلهُ: ((ويَبطُلُ بَيْعُ الأسدِ والذَّبِ وسائِرِ الهَوامِّ والحَشراتِ، ولا يَضمَنُ مُتلِفُها، ويجوزُ بَيْعُ البازِي والسَّاهينِ والمَّدِو وأمثالِهما، والهرَّةِ و ويضمنُ مُتلِفُها - لا بَيْعُ الجِدَأةِ والرَّحَمَةِ (٧) وأمثالِهما، ويجوزُ بَيْعُ الكلبِ المُعلَّمِ عندَنا حائزٌ، وكذا السَّنُورُ ويجوزُ بَيْعُ ريشِها)) اهـ. لكنْ في "الخانيَّةِ" (١): ((بَيْعُ الكلبِ المُعلَّمِ عندَنا حائزٌ، وكذا السَّنُورُ

(قُولُهُ: يجوزُ يَيْعُ الحَيَاتِ) هي وإنْ كان فيها نَفْعٌ إلاّ أَنَّه يحرُمُ أَكْلُها، فليُحرَّرْ، "حمويّ". اهـ "سِنديّ".

<sup>(</sup>١) "الخانية": كتاب البيوع \_ فصل في البيع الباطل ١٣٣/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٢) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣١/٣.

<sup>(</sup>٣) لفظة ((قولُهُ)) ليست في "ب" و"م".

<sup>(</sup>٤) السَّقَنْقُور: دابَّةٌ تنشأ بشاطئ بحر النِّيل، لحمها باهيّ. اهـ "القاموس" مادة ((سقر)).

<sup>(</sup>د) في "الأصل": ((وخلود)) بالخاء.

<sup>(</sup>٢) الْحَرُّ: اسمُ داَّبُّو، ثم أُطلِقَ على الثوبِ المُّتحَذِ من وَبَرها. اهـ "المصباح" مادة ((خزز)).

<sup>(</sup>٧) الرَّحَمة: طائرٌ أبقعُ على شكل النَّسر خِلْقةً إلاَّ أنه مُبَقِّعٌ بسوادٍ وبياض. اهـ "اللسان" مادة ((رحم)).

<sup>(</sup>٨) "الخانية": كتاب البيوع ـ فصل في البيع الباطل ١٣٣/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

والحاصلُ: أنَّ حوازَ البَيعِ يَدُورُ مع حِلِّ الانتِفاعِ، "بحتبي"، واعتمَدَهُ "المصنُفُ"، وسَيَحيءُ<sup>(١)</sup> في المتفرِّقاتِ.

(فرعٌ) إِنَّمَا تَحُوزُ الشِّرْكَةُ فِي القَزِّ إِذَا كَانَ البَيْضُ منهمًا والعَمَلُ منهمًا، وهو بينَهُما أنصافاً لا أثلاثاً، فلو دَفَعَ بِزْرَ القَزِّ أو بَقَرَةً أو دَحاجاً لآخَرَ.....

وسِبه عُ الوحشِ والطَّيرِ حائِزٌ مُعلَّماً ٢/ن٧١٥/١ أو غيرَ مُعلَّم، وبَيْعُ الفِيلِ حــائزٌ، وفي القِرْدِ روايتان عن "أبي حنيفة")) اهـ. ونَقَلَ "السّائحانيُّ" عن "الهنديَّة"(٢): ((ويجوزُ بَيْعُ ســائرِ الحَيواناتِ سِوى الخِنزيرِ، وهو المحتارُ)) اهـ. وعليه مَشَى في "الهدايةِ"(٢) وغيرِها مِن بابِ المُتفرِّقاتِ كما سيأتي (٤).

[٧٣٤١٤] (قولُهُ: والحاصلُ إلخ) يَمرِدُ عليه شَعرُ الخِنزيرِ (٥)، فإنَّه يَحِلُّ الانتِفاعُ به ولا يجوزُ بَيْعُهُ كما يـأتي (٦)، وقـد يُحـابُ بـأنَّ حِلَّ الانتِفـاعِ بـه للضَّرورةِ والكـلامُ عنـدَ عدمِها.

[٢٣٤١٥] (قولُهُ: واعتمَدُهُ "المصنّفُ") حيث قال<sup>(٧)</sup>: ((وهذا<sup>(٨)</sup> ظاهرٌ، فلُيكُنِ المُعوَّلُ عليه)). [٢٣٤١٦] (قولُهُ: وهو بينَهُما أنصافاً) الضَّميرُ عائدٌ إلى القَزِّ الخارج مِن البَيضِ.

<sup>(</sup>١) انظر "الدر" عند المقولة [٢٤٨٨٤] قوله: ((عُلَّمتْ أَوْ لا)) وما بعدها.

<sup>(</sup>٢) "الفتاوى الهندية": كتاب البيوع ـ الباب التاسع فيما يجوز بيعه وما لا يجوز ـ الفصل الرابع في بيع الحيوانات ٣/١١٤.

<sup>(</sup>٣) "الهداية": كتاب البيوع \_ باب السُّلُّم \_ مسائل منثورة ٧٩/٣.

<sup>(</sup>٤) المقولة [٤٨٨٤] قوله: ((عُلَّمَتْ أَوْ لا)).

 <sup>(</sup>٥) في هامش "م": ((قولُهُ: يَرِدُ عليه شَعرُ الخِينزيرِ إلىخ)) كذلك يَرِدُ عليه ما أُوردَهُ صاحبُ "النَّهرِ" على عِبارةِ
 "الكمالِ بنِ الهُمامِ" المماثلةِ لهذهِ مِن أنَّ الصَّحيحَ عِندَ "الإمامِ" جَوازُ الانتِفاعِ بالعَذِرَةِ الخالصَةِ مع عَدَم جَوازِ
 بَيجِها بدُون الخَلطِ اهـ.

<sup>(</sup>٦) صـ ٦١٣ - ١١٤ - "در".

<sup>(</sup>٧) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/ق١١/أ.

<sup>(</sup>٨) في "ب" و"م": ((وهو))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ك" و"آ" هو الموافق لما في "المنح".

بالعَلَفِ مُناصَفَةً فالخارِجُ كلَّهُ للمالِكِ؛ لِحُدوثِهِ مِن مِلْكِهِ، وعليه قِيْمةُ العَلَفِ وأَجْرُ مِثْلِ العامِلِ، "عَينيّ"(١) مُلخَّصاً.

ومثلُّهُ دَفْعُ البَّيضِ كما لا يَخفَى.....

والظّاهرُ: أنَّ اشتِراطَ كونِهِ بينَهُما أنصافاً إذا كان البَيضُ مِنهما كذلك، فلو كان ثُلْتُه مِن واحدٍ والثَّلُثانِ مِن آخر يكونُ القَزُّ بينَهُما أثلاثاً اعتباراً بأَصْلِ المِلكِ، كما لـو زَرَعـا أرضاً ببَذْر مِنهما فالخارجُ على قَدْر البَذْر وإنْ شَرَطا خِلافَهُ.

٢٣٤٤١٧٦] (قولُهُ: بالعَلَفِ مُناصَفَةً) مُتعلِّقٌ بـ ((دَفَعَ))، أي: دَفَعَ لـه ذلـك ليكــونَ الخــارجُ مِـن البزرِ والبقرةِ والدَّجاجِ بينَهُما مُناصَفَةً بشَرْطِ أنْ يَعلِفَ ذلك مِن وَرَقِ التَّوتِ ونحوهِ.

[٢٣٤١٩] (قولُهُ: وعليه قِيْمةُ العَلَفِ) أي: إنْ كان مملوْكاً.

[٢٣٤٧، (قولُهُ: وأَجْرُ مِثْلِ العــامِلِ) الظّـاهرُ: أنَّ لـه الأَجْـرَ بالغـاً مـا بلَـغَ؛ لجـهالـةِ التَّسميةِ، وانظُرْ ما كَتَبناهُ في إحاراتِ "تنقيح الحامِديَّة"<sup>(٢)</sup>.

[٢٣٤٢١] (قُولُهُ: ومثلُهُ دَفْعُ البَيضِ) قالُ في "النَّهرِ"("): ((والمُتعارَفُ في أريافِ مِصرَ

(قُولُهُ: الظّاهرُ: أنَّ له الأَجْرَ بالغاً ما بلَغَ إلخ) و وُجُوبُ الأَجْرِ إنَّما هـو فيمـا إذا كـان البِـذْرُ مِن أحدِهِمـا، وإذا كـان مِنهمـا مُتفـاضِلاً والحـاصلُ مُتسـاوِياً لا أَجْرَ للعـاملِ؛ لعَمَلِـهِ في المُشـترَكِ، والشَّريكُ لا يَستحِقُ الأَجْرَ، "سِنديّ" عن "الرَّحمتيّّ".

<sup>(</sup>١) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢٦/٢.

<sup>(</sup>٢) "العقود الدّرية في تنقيح الفتاوي الحامدية": ١٢٣/٢.

<sup>(</sup>٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٢٨/ب.

#### ده الآنق) ولو اطِفلهِ أو لبَّتيم في جحرهِ.....

دَفَعُ اللَّبَضِ لَهَكُولَ النَّارِجُ مِنه النَّصِف مَثَلًا، وهو على وِزانِ دَفْعِ القَزِّ بالنَّصف، فالخـــارجُ كلُّـهُ اصا حــــ البَّمض، وللعامل أحرُ علمه)) اهــ.

قلتُ: وبُتُوارَفَ الآن أَنضاً دَفْعُ الْمُهرِ أَو العِحلِ أَو الجَحشِ لِيُربَيَهُ بنصفِ فِي فَيَبَقَى على بِاك الدَّافِعِ، والعامِل أَحرُ مثلِهِ وقِيْمةُ عَلَفِهِ. والجَيْلةُ فيه: أَنْ يَبِيعَـ هُ نصفَ الْمُهـرِ بَتَمَن يسميرِ مُشَرَرَكا سَنَهُما، وبُتَمَارَفُ أَيضاً ما سَبَذَكَرُهُ "المصنَّفُ" ( أَنْ يَهِ كَتَابِ الْمُسَاقَاقِ، وهـو: ( ( مَفَعِ الأَرضَ مُدَّةً معلمِمةً لَيْغِرسَها و تَكُونَ الأَرضُ والشَّحرُ بِينَهُما فإنَّه لا يصبحُ، والشَّمرُ ، اللهَ الرَّنَ الأَرضُ والشَّحرُ بينَهُما فإنَّه لا يصبحُ، والشَّمرُ والشَّرَ أَنْ الرَّنِ اللهِ مِنْ مَا اللهِ عَلْهِ )) اهـ.

٢٣۶٧٣١ (قه أَهُ \* والآنق) أي: المُطلَقِ<sup>(٢)</sup>، وهو الذي أنقَ مِن يدِ مالكِهِ ولم يَزعُمِ المشتري أنَّه عَانَهُ، فهذا بَيْعُهُ فاسِدٌ أو ماطِلٌ على الخلافِ الذي حَكاهُ "المصنَّفُ" بَعدُ<sup>(١)</sup>، أمَّا لـــو أَبــقَ مِـن يــدِ نماصِـهِ وِماعَةُ المالكُ مِنه، أو مِن يدِ مالكِهِ وِباعَهُ مِمَّن يَزعُمُ أنَّه عندَهُ فَبَيْعُهُ صحيحٌ كما يأتي<sup>(٤)</sup>،

(قولُهُ: ويُتعارفُ أيضاً ما سَيَذكرهُ "المُصنَّفُ" إلخ) سَيَاتِي له تَعليلُ ذلك بما في "العِنايَةِ" مِن أَنَّه نَظَدُ مَنِ اسْتَأْحَرَ صَنَّاعًا لَنَصَيَعَ ثَوْبَهُ بَصِيعِ نَفْسِهِ على أَنْ يَكُونَ نِصِفُه للصَّبَّاعِ، فإنَّ الغِراسَ آلةٌ تُجعلُ بها الأَرْضُ تُستاناً، فإذا فَسدَتِ الإحارةُ بَقَسَ الآلةُ مُتَّصلةً بملكِ صاحبِ الأَرْضِ، وهي مُتقوِّمةٌ فيَلزَمُهُ قِيمتُها كما بَحبُ على صاحبِ الثَّوب ما رَادُ الصَّبغُ في ثَوبِهِ وأَجرُ عَملِهِ.

<sup>(</sup>١) انظر الدر عند المقولة [٣٢٢٩٧]، قوله: ((بَيْضاءُ)) وما بعدها.

٢١) في هامش "م": ((قبرله أي المطلّق إلخ)) أي: الآبتي في حَقَّهما، أي: البائع والمُشتري، وأمَّا في الصُّورِ المستثنياتِ فالإباق لسن يُطلّق؛ لعدّم إباقهِ في حَقَّ المشتري، وهذا مَعنَى قولِ "المحشّي": ((وهو - أي: المُطلّقُ - الذي أبَق سن بدِ مالكه ولم يَرعم المشتري أنَّهُ عندهُ))، ويَتبَغي أنْ يُزادَ أيضاً: ما لو زَعَمَ المشتري أنَّهُ عندهَ غَيرِه، فإنَّ حُكمَـهُ لمُخاامَ المُطلق؛ للجنفاق على فسادٍ بعه، مخلافِ ذلك؛ لحصولِ الخلافِ في بُطلانهِ وفسادِهِ اهد.

<sup>(</sup>۳) صد ٦١١ ـ وما بعدها "در".

<sup>(</sup>٤) القولة [٢٣٤٢٥] قرله ((إلا مَثَّن يزعُمُ أنَّه عندهُ)) وما بعدها.

### ولو وَهَبَهُ لهما صَحَّ، "عينيّ"(١). وما في "الأشباهِ" تحريفٌ، "نهر"(٢)........

وأمّا لو باعَهُ مِمَّن يَرَعُمُ أَنَّه عندَ غيرِهِ ففي "النَّهـرِ" ((أَنَّ بَيْعَهُ فاسِـدٌ اتّفاقـاً))، وعلَّلَـهُ في "الفتحِ" ("): ((بأنَّ تسليمَهُ فِعْلُ غيرِهِ، وهو لا يَقدِرُ على فِعْلِ غيرِهِ فلا يجوزُ))، وفي "النَّهرِ" (أَعَادُ (حَرَجَ بالآبِقِ المُرسَلُ في حاجةِ المَولى، فإنَّـه يجـوزُ بَيْعُهُ؛ لأنَّه مَقـدُورُ التَّسـليمِ وقَسْتَ العَقْدِ حُكماً؛ إذ الظَّاهرُ عَودُهُ)).

المتسليم المتبع وهو مُنتَف، ولو وَهَبَهُ لهما صَحَّ والفَرْقُ: أنَّ شرطَ البَيعِ القدرةُ على التَّسليمِ عَقِبَ البَيعِ وهو مُنتَف، وما بقي له مِن اليدِ يَصلُحُ لقَبْضِ الهِبَةِ لا لقَبْضِ البَيعِ؛ لأنَّه قَبْضٌ بإزاءِ مال مقبوضٍ مِن مال الابنِ، وهذا قَبْضٌ ليس بإزائهِ مالٌ مِن الوَلَدِ؛ فكَفَتْ تلك اليدُ لـه نظراً للصَّغيرِ؛ لأنَّه لو عادَ عادَ إلى مِلكِ الصَّغيرِ، هكذا في "الفتحِ"(٥) و"التَّبيينِ"(١)،"بحر"(٧). وفيه(٧) عن "الذَّحيرةِ" تقييدُ صِحَّةِ الهبَةِ بما دامَ العبدُ في دارِ الإسلام.

[٢٣٤٧٤] (قولُهُ: وما في "الأشباهِ" تحريفٌ، "نهر") اعتُرِضَ مِن وجهَينِ: الأوَّلُ: أنَّ ما في "الأشباهِ" مُوافِقٌ لِما هنا، وهذا نصُّهُ<sup>(٨)</sup>: (رَبَيْعُ الآبِقِ لا يجوزُ إلاّ لِمَن يَرَعُمُ أنَّه عندَهُ ولو لولدِهِ<sup>(٨)</sup>

(قولُهُ: وأمَّا لو باعَهُ ثَمَّنْ يَرَعُمُ أنَّه عندَ غَيرِهِ ففي "النَّهرِ" أنَّ بَيعَهُ فاسِـدٌ اتّفاقـاً) بخلاف بَيـع الآبـقِ المُطلَق ففيه الخلافُ في البطلان والفَسادِ. اهـ "سينديّ".

<sup>(</sup>١) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢٦/٢.

<sup>(</sup>٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٢٨/ب.

<sup>(</sup>٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٩/٦.

<sup>(</sup>٤) "النهر": كتاب البيع - باب البيع الفاسد ق٣٨٢/ب.

<sup>(</sup>٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٩/٦.

<sup>(</sup>٦) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤٠/٤.

<sup>(</sup>٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ١٦/٦٨.

 <sup>(</sup>٨) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفرائد ـ كتباب البيوع صـ٣٤٣ ـ، وعبارتها: ((ولولـده)) دون ((لـو))، وهــي
 موافقةٌ لنسخة ابن عابدين رحمه الله كما سيأتي.

الصَّغيرِ كما في "الخانيَّةِ"(١)).

الثّاني: أنَّه في "النَّهرِ" لم يَتَعرَّضْ لـ "الأشباهِ"، بل حكَمَ بالتَّحريفِ على ما في بعضِ نسخِ "الخانيَّ قِ" المنقولِ في "البحرِ<sup>"(٢)</sup>، وهو حوازُ بَيْعِ الآبِقِ لطفلِهِ لا هِبَتِهِ له، والمُعوَّلُ عليه النَّسخةُ الأُحرى.

#### [مطلب: "الأشباه" أكثر تداولاً في أيدي الطلبة من "الخانية"]

قلتُ: الذي رأيتُهُ في "الأشباو": ((ولولدِهِ)) بدونِ ((لو))، وعليها كتَبَ "الحمَويُّ" (" واعترَضَها بما مَرَّ (أ عن "الفتح" و"التَّبيينِ"، ولَمّا كان ما في "الأشباهِ" مَعزِيّاً إلى "الخانيَّةِ" وردَّ عليها ما وردَ على "الخانيَّةِ"، فساغَ ذِكرُها بدّلَ "الخانيَّةِ"؛ لأنَّها أكثرُ تداوُلاً في أيدي الطَّلَبةِ [7/5، ١/٧/ب] مِن "الخانيَّة"، فافهمْ.

ثمَّ اعلمْ أنَّ في عبارةِ "البحرِ" هنا تَناقُضاً، فإنَّه ذكرَ نسخةَ "الحَانيَّةِ" المحرَّفةَ وقال (°): ((إنَّه عكسُ ما ذكرَهُ الشّارحون))، ثمَّ قال (°): ((إنَّ الحقَّ ما ذكرَهُ "قاضي خان" (")؛ لِما في "المعراج": لو باعَهُ لطفلِهِ لا يجوزُ، ولو وهَبَـهُ له جازَ إلىخ))، والصَّوابُ أنْ يقولَ: والحقُّ خلافُ ما ذكرَهُ "قاضي خان"، فتنبَّهْ.

[٢٣٤٢٥] (قولُهُ: إلا مِمَّنْ يَزعُمُ أنَّه عندَهُ) مُفادُهُ: أنَّ النَّظرَ لزَعْمِ المشتري أنَّ الآبِقَ عندَهُ؛ لأَنَّه يَزعُمُ أنَّ التَّسليمَ حاصِلٌ فانتَفَى المانعُ، وهو عدمُ قدرةِ البائع على التَّسليم عَقِبَ البَيع.

<sup>(</sup>١) "الخانية": كتاب الهبة ـ فصل في هبة الوالد لولده والهبة للصغير ٣/٩٧٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ١٦/٦.

<sup>(</sup>٣) "غمز عيون البصائر": الفنُّ الثاني: الفوائد - كتاب البيوع وفيه أحكام الحمل ٢٧٠/٢.

<sup>(</sup>٤) المقولة ٢٣٤٢٣] قوله: ((ولو وهبهُ لهما صَحُّ)).

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٨٦/٦ بتصرف.

<sup>(</sup>٦) "الخانية": كتاب الهبة ـ فصل في هبة الوالد لولده والهبة للصغير ٢٧٩/٣ (هامش "الفتاوي الهندية").

## (عندَهُ) فحينئلًا يجوزُ؛ لعدمِ المانعِ،....

[٢٣٤٢٦] (قولُهُ: عندَهُ) شاملٌ لِما إذا كان في منزلِهِ أو كان يَقدِرُ على أَخْذِهِ مِمَّن هـو عندَهُ، فإنْ كان لا يَقدِرُ على أَخْذِهِ إلا بخصومةٍ عندَ الحاكمِ لم يَحُوْ بَيْعُهُ كما في "السِّراج"، "نهر"(١). وهذا مُخالِفٌ لِما قدَّمناه (٢) عن "النَّهرِ": ((مِنْ أنَّه لو باعَهُ مِمَّن يَزعُمُ أنَّه عندَ غيرِهِ فهو فاسِدٌ اتّفاقً))، وأحابَ "ط"(١) بحَمْلٍ ما تقدَّمَ على ما إذا لـم يَقدر عـى أَخْذِهِ إلا بخصومةٍ اهـ.

قلتُ: راجَعتُ عبارةَ "السِّراجِ" فلم أَرَ فيها قولَهُ: ((مِمَّن هـو عندَهُ))، ومثلُهُ في "الجوهرةِ" (\*)، وحينئذٍ فقولُهُ (°): ((أو كان يَقدِرُ على أَحْذِهِ)) أي: في حال إِباقِهِ قبلَ أَنْ يُخُذَهُ أحدٌ، أمّا إذا أَخَذَهُ أحدٌ فلا يجوزُ؛ لِما عَلِمتَهُ مِن تعليلِ "الفتح" السّابقِ، وقد صوَّرَ المسألةَ في "الفتح" (۱) بما إذا كان ذلك الآخِذُ له مُعترِفًا بأَخْذِهِ، فافهم.

(فُولُهُ: أَو كَانَ يَقدِرُ على أَحدِهِ مُّنْ هُو عِندَهُ) فِي شُمُولِ كَلامِ "الْمُصنَّفِ" لهذهِ الصَّورَةِ تَأَمَّلُ ظاهِرٌ. (قُولُهُ: وقد صَوَّرَ المَسأَلَةَ فِي "الفتح" بما إذا كان ذلك الآخذُ له إلخ) وكذلك صوَّرها "المَقدسيُّ"، وكذلك نَقلَها فِي "زُبدَةِ الدِّرائيةِ" عَنِ "الجامعِ الصَّغيرِ"، وحينتِذِ يَستَقيمُ حـوابُ "ط"، ولا يَنعيَّنُ جَوابُ "المحشَّي".

<sup>(</sup>١) "النهر": كتاب البيع - باب البيع الفاسد ق٢٨٦/ب.

<sup>(</sup>٢) المقولة [٢٣٤٢٢] قوله: ((والآبق)).

<sup>(</sup>٣) "ط": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ٧١/٣.

<sup>(</sup>٤) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢٤٥/١ وليس فيها قوله: ((مُّن هو عندَهُ)).

 <sup>(</sup>٥) في هامش "م": ((قولُهُ: وحينتذِ فقولُهُ إلخ)) لكِنْ يُعكَرُ عليه قولُ "السِّراج": ((فإنْ كان لا يَقسدِرُ على أُحدنِهِ إلاَّ بُخُصومَةٍ))، فإنَّه يَقتَضي خَصماً، وما هوَ إلاً مَنْ عِندُهُ الآبقُ، إلاَّ أَنْ يُقالَ بُخُصومَةٍ مع الآبقِ نَفسهِ بأنْ كان مُتمرِّدًا، وأنكرَ شِراهُ وسَبْقَ يُدِ البائع عليهِ، فحينتذٍ يَحتاجُ لرَفعهِ للحاكم حتَّى يُلزِمَهُ بالانقِيادِ مَعهُ اهـ.

<sup>(</sup>٦) "الفتح": كتاب البيوع \_ باب البيع الفاسد ١٩/٦.

وهـل يصـيرُ قابضـاً؟ إنْ قبَضَهُ لنفسِهِ أو قبَضَهُ ولـم يُشـهِدْ نَعَـمْ، وإنْ أشـهَدَ لا؛ لأنَّه قَبْضُ أمانةٍ، فلا ينوبُ عن قَبْضِ الضَّمانِ؛ لأنَّه أقوى، "عناية"،.....

المجاري (قُولُهُ: وهل يضيرُ قابضاً إلخ) أي: لو اشتَرَاهُ مَن زَعَــمَ أَنَّـه عنــدَهُ هــل يصـيرُ قابضاً في الحال؟ حتّى لو رَجَعَ فوجَدَهُ هلكَ بعدَ وقتِ البَيعِ يَتِمُّ القَبْضُ والبَيعُ أم لا؟

المَّدِهِ، وهذا يُغنى عنه قولُهُ: ((أو قبَضَهُ ولم يُشهدُ))، أي: على أنَّه قبضهُ لسيِّدِهِ.

٢٣٤٢٩<sub>]</sub> (قولُهُ: نَعَمْ) أي: يصيرُ قابضاً؛ لأنَّ قَبْضَهُ هذا قَبْضُ غَصْبٍ، وهو قَبْــضُ ضَمان كقَبْض البَيع كما في "الفتح"<sup>(١)</sup>.

آر۲۳۶۳ (قولُهُ: وإنْ أَشَهَدَ لا إلخ) أي: لا يصيرُ قابضاً؛ لأنَّ قَبْضَهُ هـذا قَبْضُ أَمانةٍ، حتى لو هلَكَ قبلَ أنْ يَصِلَ إلى سيِّدهِ لا يَضمَنُهُ، "فتح"(١).

التَّمَنِ. قال في "الفتح"(١): ((فإنْ هلَكَ قبلَ أَنْ يَرجعَ إليه انفسَخَ البَيعُ فإنَّه مضمونٌ بالتَّمَنِ.) اهـ. وأشارَ بهذا إلى ما في "الفتح"(١): ((فإنْ هلَكَ قبلَ أَنْ يَرجعَ إليه انفسَخَ البَيعُ ورجَعَ بالتَّمَنِ)) اهـ. وأشارَ بهذا إلى ما في "البحر"(١) عن "الذَّحيرةِ": ((إذا اشتَرَى ما هو أمانةٌ في يَدِهِ مِن وديعةٍ أو عاريةٍ لا يكونُ قابضاً، إلاّ إذا ذهَبَ إلى العَيْنِ إلى مكنان يَتمكَّنُ مِن قَبْضِها فيَصيرُ الآنَ قابضاً بالتَّحلِيةِ، فإذا هلَكَ بعدَهُ هلَكَ مِن مالِهِ، وليسُ للبائعِ حَبْسُ العَيْنِ بالتَّمَنِ؟

(قَوْلُهُ: وهذا يُغني عنه قولُهُ: أو قَبَضَهُ إلخ) لا يُعتَرَضُ بالمُتأخَّر على المُتقَدِّم لوقوعهِ في مَركزهِ.

(قُولُهُ: وَلَيْسَ للبائع حَبسُ العَيْنِ بالثَّمَنِ إلخ) عِبارةُ "البحر": (َ(فإذا فَعلَ الْمُشترَي في فَصلِ الوَديعَةِ والعارِيَةِ ما يَكونُ قَبضاً، ثُمَّ أَرادَ البائعُ أَن يَحبسَها بالنَّمنِ لم يَكنُ لهُ ذلك؛ لأنَّه لمَّا باعهُ مِنه مع عِلمهِ أنَّـه في يَدِهِ، وهو مُتمكّنٌ مِنَ القَبضِ يَصيرُ راضياً بَقَبضِهِ دَلالةً)) اهـ. 117

<sup>(</sup>١) "الفتح": كتاب البيوع \_ باب البيع الفاسد ٩/٦.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ١/٧٨.

و إلاّ إذا أَبقَ مِن الغاصِبِ فباعَهُ المالكُ مِنه فإنّه يصحُّ؛ لعدم لُزُومِ التَّسليمِ، "ذخيرة". (ولو باعَهُ ثمَّ عادَ) وسَلَّمَهُ (يَتِمُّ البَيعُ) على القولِ بفسادِهِ...........

لأنَّه صار راضِياً بقَبْضِ المشتري دِلالةً)) اهـ مُلخَّصاً.

٢٣٤٣١] (قولُهُ: وإلاّ إذا أبَقَ إلخ) عطفٌ على قولِهِ: ((إلاّ مِمَّن يَزعُمُ أنَّه عندَهُ)).

[٣٣٤٣] (قولُهُ: "ذخيرة") قال فيها: ((والأصلُ أنَّ الإباقَ إِنَّما يَمنَعُ حوازَ البَيعِ إذا كان التَّسليمُ مُحتاجاً إليه، بأنْ أبقَ مِن يدِ المالِكِ ثمَّ باعَهُ المالِكُ، فأمّا إذا لـم يكنْ مُحتاجاً إليه ـ كما في مسألتِنا ـ يجوزُ البَيعُ)) اهـ.

(٢٣٤٣٤] (قولُهُ: يَتِمُّ البَيعُ) هو روايةٌ عن "أبي حنيفةً" و"محمَّدٍ"؛ لقيامِ المِلكِ والماليَّةِ في الآبقِ، ولذا صَعَّ عِتْقُهُ، وبه أَخَذَ "الكرخيُّ" وجماعةٌ مِن المشايخ، حتَّى أُحبِرَ البائعُ على تسليمِهِ؛ لأنَّ صِحَّة البَيعِ كانَتْ موقوفةً على القدرةِ على التَّسليمِ وقد وُجدَتْ قبلَ الفَسخ، بخلافِ ما إذا رجَعَ بعدَ أنْ فسخَ القاضي البَيعَ أو تخاصَما (١)، فلا يعودُ صحيحاً اتّفاقاً، "فتح" (١).

٢٣٤٣٥<sub>]</sub> (قولُهُ: على القولِ بفسادِهِ) قال في "الفتح"<sup>(٣)</sup>: ((والحقُّ أنَّ الاختلافَ فيه بناءً على الاختلافِ فيه أنَّه باطِلٌ أو فاسِدٌ، وأنَّك عَلِمتَ أنَّ ارتفاعَ المُفسِدِ في الفاسِدِ يَرُدُّهُ صحيحاً؛

(قولُ "الشَّارح": وسَلَّمَهُ) غَيرُ قَيدٍ، بَلِ المَـدارُ للتَّمامِ على ظُهورِ الآبِقِ قِبلَ الفَسخ على هَـذهِ الرِّوائِةِ، كما يَدُلُّ عليهِ ما نَقلَهُ "المحشِّي" عَنِ "الفتح"، وكأَنَّهُ أَخذَ هذا التَّقييدَ مِـنَ التَّأويلِ الذي نَقلَهُ "المحشِّي" عَنِ "البحر"، والظَّاهرُ عَدَمُ اعتِمادهِ لَمَنْ أَخذَ بهذهِ الرُّوائِةِ.

 <sup>(</sup>١) في هامش "م": ((قولُهُ: أو تَخاصَما)) قال شيخُنا: ((ظاهرُهُ: أنَّ مُحرَّدَ التَّخاصُم قبلَ الفَسخِ مانِعٌ مِنِ انقِلابِ البَيع صَحيحاً، ويُحرَّرُ؛ إذ لا وَجه له يُظهَرُ)) اهـ.

<sup>(</sup>٢) "الفتح": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ١٩/٦.

<sup>(</sup>٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٩/٦ . ٦٠.

لأنَّ البَيعَ قائمٌ مع الفسادِ، ومع البُطلانِ لـم يكنْ قائماً بصفةِ البُطلانِ بـل معدوماً، فوجهُ البُطلان عدمُ قدرةِ التَّسليم، ووجهُ الفسادِ قيامُ الماليَّةِ والمِلكِ)).

[٢٣٤٣٦] (قولُهُ: ورَجَّحَهُ "الكمالُ") حيث قال<sup>(٢)</sup>: ((والوحهُ: عندي أنَّ عدمَ القَّسليم مُفسِدٌ لا مُبطِلٌ))، وأطالَ في تحقيقِهِ.

٢٣٤٣٧<sub>]</sub> (قولُهُ: وهو الأظهرُ مِن الرِّوايةِ) قال في "البحرِ<sup>"(١)</sup>: ((وأَوَّلُوا تلك الرِّوايةَ بأنَّ المرادَ منها انعِقادُ البَيع بالتَّعاطي الآنَ)) اهـ.

قلتُ: وهذا يُنافي ما تقدَّمُ (٥) أوَّلَ البُيوعِ مِن أنَّ البَيعَ لا يَنعقِدُ بعدَ بَيْتِ سِاطِلٍ أو فاسِدٍ إلاَّ بعدَ مُتارَكةِ الأوَّل.

و٣٤٤٨] (قُولُهُ: وبه كَان يُفتي "البَلْحيُّ") الذي في "الفتح"): ((وهـو مختـارُ مشـايخِ بَلْخ و"الثَّلْحيِّ")) بالثَّاء [٢/٤٦/١] والجيم، "ط"(٧).

قلتُ: والأوَّلُ هو ۚ "أبو مُطيعِ البَلْحيُّ" مِن أصحابِ "أبي حنيفةً"، تُوفّيَ سنةَ (١٩٧)(^^)،

<sup>(</sup>١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢٠/٦.

<sup>(</sup>٢) "الهداية": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ٢٥/٣.

<sup>(</sup>٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦٠/٦.

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ١٩٦/٦.

<sup>(</sup>٥) ص ٥٠ ـ وما بعدها "در".

<sup>(</sup>٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٩/٦.

<sup>(</sup>٧) "ط": كتاب البيوع \_ باب البيع الفاسد ٣٢/٣.

<sup>(</sup>٨) انظر ترجمته في "الجواهر المضية" ٨٧/٤، و"الفوائد البهية" صـ٦٨..، وحلّ المصادر على أنّ وفاته كانت سنة ١٩٩هـ.

ولو (في وعاء ولو أُمةً) على الأظهرِ؛ لأنَّه جُزءُ آدميٍّ، والرِّقُّ مُختَصِّ بـالحيِّ، ولا حياةَ في اللَّبَنِ، فلا يَحُلُّهُ الرِّقُّ (وشَعرِ الخِنزيرِ)......

والثّاني هو "محمَّدُ بنُ شُحاعِ التَّلْحِيُّ"(١) مِن أصحابِ "الحسنِ بنِ زيادٍ"، تُوفِّيَ وهو ساجِدٌ سنةَ (٢٣٦). [٢٣٤٣] (قولُهُ: ولَّو فِي وعاء) أتى بـ ((لو)) إشارةً إلى أنَّـه غيرُ قيدٍ، وما فِي "البحرِ" (١٠): ((مِن أَنَّ الأُولى تقييدُهُ بِذَلك؛ لأنَّ حُكَـمَ اللَّبَنِ فِي الضَّرْعِ تقدَّمَ)) ـ دَفَعَهُ فِي "النَّهرِ" (بأنَّ الضَّرْعَ خاصٌّ بذواتِ الأربعِ كالثَّدي للمرأةِ، فالأَولى عدمُ التَّقييدِ ليَعُمَّ ما قبلُ الانفصال وما بعدهُ)).

#### مطلبٌ: في التَّداوي بلَبَنِ البِنتِ للرَّمَدِ قولان

الاته البيع على نفسيها فكذا على جُرِئها. قلنا: الرِّقُ حَلَّ نفسيها، فأمّا اللَّبِنُ فلا رِقَّ فيه؛ لجواز إيراد البَيع على نفسيها فكذا على جُرِئها. قلنا: الرِّقُ حَلَّ نفسيها، فأمّا اللَّبِنُ فلا رِقَّ فيه؛ لأنَّه يَختَصُّ بَمَحَلُّ تَتَحقَّقُ فيه القُوَّةُ التي هي ضِيدُّهُ وهو الحيُّ، ولا حياة في اللَّبِنِ، فلا يكبونُ مَحلاً للعِتْقِ ولا للرِّقِّ، فكذا البَيعُ. وأشارَ إلى أنَّه لا يَضمَنُ مُتلِفُهُ لكونِهِ ليس بمال، وإلى أنَّه لا يَضمَنُ مُتلِفُهُ لكونِهِ ليس بمال، وإلى أنَّه لا يَجِلُّ التَّداوي به في العَينِ الرَّمْداء، وفيه قولان: قيل بالمنع، وقيل بالجواز إذا عُلِمَ فيه الشِّفاءُ كما في "الفتح" هنا<sup>(١)</sup>، وقال في موضع آخر<sup>(٥)</sup>: ((إنَّ أهنَ الطَّبِّ يُشِتونَ نفعاً لِلَبَنِ البِنتِ للعَيْنِ))، وهي مِن أفرادِ مسألةِ الانتفاعِ بالمحرَّمِ للتَّداوي كالخمرِ، واختارَ في "النّهايةِ" و"الخانيَّةِ" (١)

(قُولُهُ: لَكُونِهِ لِيس بمالٍ إلخ) مُقتَضَى هذا التَّعليلِ أنَّ هذا البَّيعَ باطِلٌ؛ فلا يَصِحُّ نَظمُهُ في سِلكِ الفاسدِ.

 <sup>(</sup>١) انظر ترجمته في "الجواهر المضية" ٣/١٦٧، ١٦٢/٤، و"توضيح المشتبه" ٥٨٨/، و"الفوائد البهية" صــ١٧١...،
 وجلُّ المصادر على أن وفاته كانت سنة ٢٦٦هـ.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع - باب البيع الفاسد ٢/٨٨.

<sup>(</sup>٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٣٨٣/أ بتصرف.

<sup>(</sup>٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦١/٦.

<sup>(</sup>٥) "الفتح": كتاب الرضاع ٣١٠/٣ بتصرف.

<sup>(</sup>٦) "الخانية": كتاب الحظر والإباحة ٤٠٤/٣ (هامش "الفتاوي الهندية").

لنجاسةِ عَيْنهِ، فَيَبطُلُ<sup>(۱)</sup> بَيْعُهُ<sup>(۲)</sup>، "ابن كمال". (و) إنْ (جاز الانتفاعُ بِـهِ) لضرورةِ الخَرْزِ، حتّى لو لم يُوجَدْ بلا ثَمَنٍ جاز الشِّراءُ للضّرورةِ.......

الجوازَ إذا عَلِمَ فيه الشُّفاءَ ولم يَجِدُ دواءً غيرَهُ، "بحر"("). وسيَأتي (<sup>6)</sup> إنْ شاءَ الله تعــالى تمامُـهُ في مُتفرِّقاتِ البُيوع، وكذا في الحَظر والإباحةِ<sup>(٥)</sup>.

[۱۳۶۱] (قولُـهُ: لنجاسةِ عَيْنهِ) أي: عَيْنِ الخِنزيرِ أي: بجميع أجزائِـهِ. وأَورَدَ<sup>(٢)</sup> في "الفتح" على هذا التَّعليلِ بَيْعَ السِّرْقِينِ، فإنَّه جائزٌ للانتفاع به مع أنَّه نَجسُ العَيْنِ اهـ. قال في "النَّهر" ((بل الصَّحيحُ عن "الإمامِ" أنَّ الانتفاعَ بالعَذِرَةِ الخالِصةِ حائزٌ كما سيأتي إنْ شاء الله تعالى في الكراهيةِ)) اهـ، أي: مع أنَّه لا يجوزُ بَيْعُها خالِصةً كما مَرَّ (١).

المَّرْنِبِلاليَّة"(١٣٣٤٢) (قُولُهُ: فَيَبطُلُ بَيْعُهُ) نَقَلَهُ فِي "الشُّرْنِبلاليَّة"(١٠) أيضاً عن "البرهان"، وفيه تَـوَرُّكّ على "المَصنَّفِ" حيثُ عَدَّهُ فِي الفاسِدِ، لكنْ قد يُقالُ: إنَّه مالٌ فِي الجملةِ، حتَّـى قال "محمَّدٌ" بطهارتِهِ لضرورةِ الخَرْزِ به للنَّعال والأَخْفافِ، تأمَّلْ.

[٢٣٤٤٣] (قُولُهُ: لضرورةِ الخَرْزِ) فإنَّ في مَبدأ شَعرِهِ صَلابةً قَدْرَ إصبع، وبعدَهُ لَيِّنّ

<sup>(</sup>١) في "و": ((فإنه يبطل)).

<sup>(</sup>٢) في "ط": ((بعينه)) بدل ((بيعه))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع - باب البيع الفاسد ٢/٨٨.

<sup>(</sup>٤) المقولة: [٢٤٨٩٦] قوله: ((ورَدَّهُ في "البدائع" إلخ)).

<sup>(</sup>٥) المقولة: [٣٣١٧٤] قوله: ((كُرِهَ بَيْعُ العَذِرةِ)).

<sup>(</sup>٦) في هامش "م": ((قوله: وأورد في "الفتح") حَيثُ قال: ((لا يَنبَغي أَنْ يُعلَـلُ بُطلانُ البَيع بالنَّحاسةِ أَصلاً، فإنَّ بُطلانَ البَيع دائرٌ مع حُرمةِ الانتفاع - أي: وصحتُهُ مع حلّه - وإنْ كان المبيعُ نحساً، فإنَّ بيغ السَّرْقينِ حائزٌ وهـو نَحِسُ العينِ للانتفاع به)) اهـ. وردَّ في "النَّهرِ" التَّعليلَ بالانتفاع وعَدمِهِ لصِحَّةِ البَيع وبُطلانه: ((بحلَّ الانتفاع بالعَذرة مع عَدَم جَوازِ بَيعِها)) اهـ.

<sup>(</sup>٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦٢/٦.

<sup>(</sup>٨) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٣٨٣أ.

<sup>(</sup>٩) في هذه المقولة.

<sup>(</sup>١٠) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٧١/٢ (هامش "الدرر والغرر").

# وكُرِهَ البَيعُ، فلا يَطِيبُ ثَمَنُهُ، ويُفسِدُ الماءَ على الصَّحيح خلافاً لـ "محمَّد"ٍ.......

يَصلُحُ لوَصْل الحَيطِ به، "قُهستانيّ "(١)، "ط"(٢).

## [مطلب: يجوز للإنسان أن يدفعَ الرِّشوة لإحياء حقَّه إذا اضطرَّ إلى ذلك]

[٢٣٤٤٤] (قولُهُ: وكُرهَ البَيعُ) لأنَّه لا حاجةَ إليه للبائع، "زيلعيُّ"(٢). وظاهرُهُ أنَّ البَيعَ صحيحٌ، وفيه: أنَّ حوازَ إقدام المشتري(٤) على الشِّراء للضَّرورةِ لا يُفيدُ صِحَّةَ البَيع، كما لو اضطُرَّ إلى دَفْع الرِّشوةِ لإحياء حَقِّهِ حازَ له الدَّفْعُ وحَرُمَ على القابض، وكذا لو اضطُـرَّ إلى شـراء مالِهِ مِن غاصبٍ مُتغلِّبٍ لا يُفيدُ ذلك صِحَّةَ البَيع، حتَّى لا يَملِكُ البائعُ الثَّمَنَ، فتأمَّل.

[٢٣٤٤٥] (قولُهُ: فلا يَطِيبُ ثَمَنُهُ) مُقتضَى ما بحثناهُ أنَّه لا يَملِكُهُ.

[٢٣٤٤٦] (قولُهُ: على الصَّحيح) أي: عندَ "أبي يوسفَ"؛ لأنَّ حُكمَ الضَّرورةِ لا يَتَعدَّاها وهي في الخَرْز، فتكونُ بالنَّسبةِ إليه فقط كذلك، وما ذُكِرَ في بعضِ المواضعِ مِـن حـوازِ صـلاةِ الخرَّازينَ مع شَعر الخِنزير وإنْ كان أكثرَ مِن قَدْر الدِّرهم ينبغي أنْ يُحرَّجَ على القول بطهارتِـه في حَقُّهم، أمَّا على قول "أبي يوسف" فلا، وهو الوَجهُ؛ فإنَّ الضَّرورةَ لم تَدْعُهــم إلى أنْ يَعلَقَ بهم بحيث لا يَقدِرون على الامتناع مِنه، ويَجتمِعَ في ثيابهم هذا المِقدارُ، "فتح"(°).

[٢٣٤٤٧] (قولُهُ: خلافاً لـ "محمَّدٍ") راجعٌ إلى قولهِ: ((ويُفسِدُ الماءَ))، أي: فإنَّه لا يُفسِدُ

(قُولُهُ: وفيهِ: أنَّ حَوازَ إِقدامِ المُشتري إلخ) ما قيلَ مِن كراهَةِ البّيعِ ذَكَرهُ في "العِنايـةِ"، وأصلُـهُ في "الخانيَّة" كما في "السِّنديِّ".

<sup>(</sup>١) "جامع الرموز": كتاب البيع ـ فصل البيع الباطل والفاسد ٢١/٢.

<sup>(</sup>٢) "ط": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ٧٢/٣.

<sup>(</sup>٣) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١/٤ ٥.

<sup>(</sup>٤) في هامش "م": ((قوله: وفيه: أنَّ حَوازَ إقدام المُشتَرى إلخ)) قال شَيخُنا: ((هذا بحثٌ مُصادِمٌ للمَنقول في الكُتُب ِ فلا يُعمَلُ بهِ، فإنَّ صاحِبَ "العِنايةِ" نَقَلَ الحكم هكذا عن "قاضي حان"، وكذا وُجدَ الحكمُ في غَيرهِ مِن مُعتَبراتِ المُذهَبِ)إهـ.

<sup>(</sup>٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦٢/٦.

قيل: هذا في المَنتُوفِ، أمَّا المَحزُوزُ فطاهرٌ، "عناية"(١). وعن "أبي يوسف": يُكرَهُ الخَرْزُ به؛ لأنَّه نَحِسٌ، ولذا لم يَلبَسِ السَّلَفُ مثلَ هذا الحُفِّ، ذكرَهُ(٢) "القُهِستانيُّ"(٣)،....

عندَهُ، قال "الزَّيلعيُّ"<sup>(٤)</sup>: ((لأنَّ إطلاقَ الانتفاعِ به دليلُ طهارتِه)) اهـ. وهذا يُفيدُ عدمَ تقييدِ حِلِّ الانتفاع به بالضَّرورةِ، ويُفيدُ جوازَ بَيْعِهِ، ولذا قال في "النَّهرِ"<sup>(°)</sup>: ((وينبغي أنْ يَطِيبَ للبائع الثَّمَنُ على قول "محمَّدٍ")).

الاتدار] (قولُهُ: قيل: هذا) أي: الخلافُ المذكورُ في نجاستِهِ وطهارتِمهِ، وأشمارَ بد ((قيل)) إلى ضَعْفِهِ؛ إذ المَنتُوفُ يُفسِدُ المَاءَ ولو مِن غيرِ الخِنزيرِ؛ لاتَصالِ اللَّحمِ النَّجِسِ بمحلِّ النَّتْف مِنه، ولو قيل ــ: إنَّ الخلافَ في المحزوزِ، أمَّا المَنتُوفُ فغيرُ طاهرٍ ــ لكان له وحة (٠٠).

و٣٣٤٤٩] (قولُهُ: وعن "أبي يوسف" إلخ) مقابلُ قولِ "المتنِ": ((وجازَ الانتفاعُ به)). قال "الزَّيلعيُّ"<sup>(٧)</sup>: ((والأوَّلُ هو الظّاهرُ؛ لأنَّ الضَّرورةَ تُبيِيحُ لحمَهُ، فالشَّعرُ أُولى)) اهـ.

رَمَّا (قُولُهُ: لأَنَّهُ نَجِسٌ) فيه: أَنَّ النَّجَاسَةَ لا تُنَافِي حِلَّ الانتفاعِ عندَ الضَّرورةِ كما عَلِمتَ، لكنْ عَلَّلَ "الزَّيْعيُّ" للكراهةِ: ((بأنَّ الخَرْزَ يَتَأَتَّى بغيرِهِ))، ومثلُهُ ٢٦/٤٦١م في "الفتحِ" ((ألاَ أَنْ يُقَالَ: وحيث تَأَتَّى بغيرِهِ فلا ضرورةَ، فلا يَحِلُّ الانتفاعُ بالنَّجِسِ، قال في "الفتحِ" ((إلاَ أَنْ يُقَالَ: ذلك فَرْدٌ تَحمَّلَ مَشَقَةً في خاصَّةِ نفسِهِ؛ فلا يجوزُ أَنْ يُلزمَ العُمُومُ حَرَجاً مثلَهُ)) اهـ.

117/2

<sup>(</sup>١) "العناية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢٢/٦ (هامش "فتح القدير").

<sup>(</sup>٢) في "و": ((ذَكَرَ هذا)).

<sup>(</sup>٣) "جامع الرموز": كتاب البيع ـ فصل البيع الباطل والفاسد ٢١/٢.

<sup>(</sup>٤) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١/٤.

<sup>(</sup>٥) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٣٨٣/أ.

<sup>(</sup>٦) في "آ": ((لكان أوجه)).

<sup>(</sup>٧) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١/٤.

<sup>(</sup>A) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/٦.

ولعلَّ هذا في زمانِهم، أمَّا<sup>(١)</sup> في زمانِنا فلا حاجةَ إليه كما لا يخفى. (وجلـدِ مَيْتةٍ قبلَ الدَّبْغِ) لو بالعَرْضِ، ولو بالثَّمَنِ فباطِلٌ، ولم يُفصِّلْهُ ها هنا......

وحاصلُهُ: أَنَّ تَأَتِّيَ الخَرْزِ بغيرِهِ مِن شخصٍ حَمَّلَ نفسَهُ مَشَقَّةً في ذلك لا تَزُولُ به ضرورةُ الاحتياج إليه مِن عامَّةِ النّاس.

[٢٣٤٥١] (قولُهُ: ولعلَّ هذا) أي: حِلَّ الانتفاعِ به لضرورةِ الخَرْزِ.

اِ٢٣٤٥٢] (قُولُهُ: أمَّا في زمانِنا فلا حاجةً إليه) للاستغناءِ عنـه بالمُحــارِزِ والإِبَـرِ. قــال في "البحرِ"<sup>(٢)</sup>: ((ظاهرُ كلامِهم مَنْعُ الانتفاعِ بــه عنــدَ عــدمِ الضَّـرورةِ، بـأنْ أمكَــنَ الخَـرْزُ بغيرهِ))، "ط"<sup>(٣)</sup>.

المعها أو ولهُ: وجلدِ مَيْتةٍ) قَيْدَ بها لأَنْها لو كانَت مَدُبُوحةً فباعَ لحمَها أو حلدَها جازَ؛ لأَنَّه يَطهُرُ بالذَّكاةِ إلاّ الخِنزيرَ، "خانيَّة"(٤).

المَّوْفِ ( الْمَوْضِ ( ٥) إلخ ) أي: أنَّ بَيْعَهُ فاسِدٌ لو بِيْعَ بالعَرْضِ، وذكَرَ في السَّرِ المَّمِعِ" قولَينِ في فسادِ البَيعِ وبُطلانِهِ.

قلتُ: وما ذكرَهُ "الشّارحُ" مِن التَّفصيلِ يَصلُحُ توفيقاً بينَ القولَينِ، لكنَّـهُ يتوقَّـفُ على تُبُوتِ كونِهِ مالاً في الجملةِ كالخمرِ والمُيْتةِ لا بحَتْف ِأنفِها مع أنَّ "الزَّيلعيُّ"<sup>(٢)</sup> علَّـلَ عدمَ حوازِ بَيْعِهِ: ((بأنَّ نجاستَهُ مِن الرُّطوبةِ المُتَّصلةِ به بأصلِ الخِلْقةِ فصارَ كلحمِ المَيْتةِ))<sup>(٧)</sup>،

<sup>(</sup>١) في "د" و"و": ((وأما)) بالواو.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ١٨٧/٦.

<sup>(</sup>٣) "ط": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ٧٢/٣.

<sup>(</sup>٤) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/٥٥ ا بتصرف (هامش "الفتاوي الهندية").

<sup>(</sup>٥) في "ك": ((بالعروض)).

<sup>(</sup>٦) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ١/٤٥.

<sup>(</sup>٧) نقول: في النسخ جميعها: ((فصار حكم الميتة))، وما أثبتناه من "تبيين الحقائق".

اعتِماداً على ما سَبَقَ، قالَهُ "الواني"، فليُحفَظ. (وبعدَهُ) أي: الدَّبْغ (يُساعُ) إلاّ جلدَ إنسان وخِنزيرٍ وحَيَّةٍ (الرَّبُنزِ وحَيَّةٍ (المَّيْرِ الأَكلِ) ولو جلدَ مأكولِ على الصَّحيح، "سراج"؛ لقولهِ تعالى: ﴿ حُرِّمَتَ عَلَيْكُمُ ٱلْمَيْتَةُ ﴾ والمائدة: ٣]، وهذَا حُرُوُها. وفي "المجمع":

زادَ في "الفتح"(٢): ((فيكونُ نَحِسَ العَيْنِ بخلافِ الثَّوبِ أَو الدُّهنِ المُتنجِّسِ، حيث حــازَ بَيْعُهُ لَعُرُوضِ نِحَاستِهِ))، وهذا يُفيدُ بُطِلانَ بَيْعِهِ مُطلقــاً، ولــذا ذكَـرَ في "الشُّـرنبلاليَّةِ"<sup>(٢)</sup> عن "البرهان": ((أَنَّ الأَظهرَ البُطلانُ))، تأمَّل.

٢٣٤٥٦<sub>١]</sub> (قولُهُ: إلاّ حِلدَ إنسان إلـخ) فـلا يُبـاعُ وإنْ دُبِـغَ لكرامتِـهِ، وفي البـاقي لإهانتِهِ ولعدمِ عَمَلِ الدِّباغةِ فيه كما مُرَّ<sup>(٦)</sup> في محلّهِ.

[٣٣٤٥٧] (قُولُهُ: ويُنتفَعُ به) أي: بالجِلدِ بعدَ دَبْغِهِ.

[۲۳۴۵۸] (قولُهُ: ولو حلدَ مأكول علَى الصَّحيح) وقال بعضُهُم: يجوزُ أكلُهُ؛ لأنَّه طاهرٌ (٧) كجلدِ الشّاةِ اللُذَكَاةِ، أمّا حلدُ غيرِ المأكول كالحمارِ لا يجوزُ أكلُهُ إجماعاً؛ لأنَّ الدَّبْغَ فيه ليس بأقوى مِن الذَّكاةِ، وذَكاتُهُ لا تُبِيحُهُ فكذا دَبْغُهُ، أفادَهُ "المصنِّفُ" (٨)، "ط" (٩).

 <sup>(</sup>١) في هامش "م": ((قولُ "الشَّارح": وحيّةٍ)) قال "ط":((يَنبَغي تَقبيدُهُ بالحيَّةِ الصَّغيرةِ التي لَها دُمِّ - فإنَّ جلدُها لرِقْتـهِ
 لا يُحتَمِلُ الدَّبغَ - وما لا دم لَها طاهرةً؛ لعدَم حُلولِ الحيّاةِ فيها، والكبيرةُ يَنبَغيي طهارةُ جلدِها بالدَّبغ حبثُ احتَملُهُ، ويَحورُ بَيعُه للاتِفاع به كما يُدُلُ عليهِ ظاهرٌ كلامهم في الطّهارةِ عند ذِكر الدَّبغ، وحَرَّرُهُ)) اهـ.

<sup>(</sup>٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦٣/٦ بتصرف.

<sup>(</sup>٣) "الشرنبلالية": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ١٧٢/٢ (هامش"الدرر والغرر").

 <sup>(</sup>٤) صـ ١٥٤ ـ وما بعدها "در".

<sup>(</sup>٥) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٦٩/٢.

<sup>(</sup>١) المقولة [١٧٨٩] قوله: ((بدباغ)).

<sup>· (</sup>٧) في "آ" و"م": ((ظاهر)) بالظاء المعجمة، وهو تحريف.

<sup>(</sup>٨) "المتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/ق١٠/ب.

<sup>(</sup>٩) "ط": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ٧٢/٣.

(٢٣٤٥٩) (قولُهُ: ونُحِيزُ بَيْعَ الدُّهنِ الْمُتنجِّسِ) عبارةُ "المجمعِ": ((النَّجِسِ))، لكنَّ مرادَهُ المُتنجِّسُ، أي: ما عَرَضَتْ له النَّجاسةُ. وأشارَ بالفعلِ المضارعِ المسنَدِ لضميرِ الجماعةِ إلى خلافِ "الشّافعيِّ" كما هو اصطلاحُهُ.

(٢٣٤٦٠) (قولُهُ: في غيرِ الأَكْلِ) كالاستِصباحِ والدِّباغةِ وغيرِهِما، "ابن ملكٍ". وقَيَّـدوا الاستِصباحَ بغير المسجدِ.

[٣٣٤٦١] (قولُهُ: بخلافِ الوَدَكِ) أي: دُهْنِ المَيْتةِ؛ لأنَّه جُزؤُها؛ فلا يكونُ مسالاً، "ابن ملكِ"، أي: فلا يجوزُ بَيْعُهُ اتَّفاقاً، وكذا الانتفاعُ به؛ لحديثِ "البخاريِّ": ((إنَّ الله حَرَّمَ بَيْعَ الخَمرِ والمَيْتةِ والخِنزيرِ والأصنامِ. قبل: يا رسولَ الله، أرأيتَ شُحُومَ المَيْتةِ؟ فإنَّه يُطلَى بها السُّفُنُ ويُدهَنُ بها الجُلُودُ ويَستَصبحُ بها النّاسُ. قال: لا، هو حرامٌ))(٢) الحديثَ.

<sup>(</sup>١) في "و": ((بخلاف وَدَكْرٍ)).

<sup>(</sup>٢) رواه اللّيت بن سعد عن يزيد بن أبي حَبيب عن عطاء بن أبي رَباح عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما أنه سمع رسول الله ﷺ يقول وهو بمكة عام الفتح ... فذكره، وزاد: ثم قال رسول الله ﷺ عند ذلك: (( قاتلَ الله اليهودُ! إنَّ اللهَ لمَّا حرَّم شـحرمَها حَمَلوهُ ثم باعوه فأكلوا نَمنَه))، ورواه أبو عاصم ثنا عبد الحميد بن جعفر حدثنا يزيدُ كتب إلي عطاء سمعت حابراً عن النبي ﷺ لم يقل: ((هو حرام))، ورواه أبو أسامة عن عبد الحميد ولم يقل: (كتب إلي عطاء) بل (عن عطاء) كما قال الليث.

أخرجه البحاري (٢٢٣٦) في البيوع باب بيع الميتة والأصنام، و(٣٦٣٤) في التفسير باب قوله الأعلى الذين هادوا حرمنا كل ذي ظفر ألى ، مقتصراً على الزيادة المذكورة بلون (فأكلوا ثمنها)، و(٢٩٦١) في المغازي بعد باب منزل الذي الله يه يوم الفتح المختصراً على تحريم الحنم ولليتة ... وأبو داود (٣٤٨٧) و(٣٤٨٧) و(٣٤٨٧) في البيوع باب في بيع جلود الميتة والأصنام، قال: حسن صحيح، في البيوع باب في بيع جلود الميتة والأصنام، قال: حسن صحيح، والنسائي في "المحتبى" ١٧٧٧، و"الكبرى" (٢٩٨٧) في المغرع - النهي عن الاتضاع بشحوم الميتة، وفي "المحتبى" ٧/٩٧، و"الكبرى" (٢٩٨٠) في المغرع - النهي عن الاتضاع بشحوم الميتة، وفي "المحتبى" ٢٠٩٧ و و"الكبرى" (٢١٦٥) في البيوع - بيع الحنزي، وابنُ ماجه (٢١٦٧) في التحارات باب ما لا يحلُّ بيعه، وأحمد ٣/٤٢٣ و٢٣٦، وابنُ المجارد في "المحتبى" (١٨٦٨)، وابنُ المي وابنُ المي والمي والمي وابنُ المي والمي وابنُ المي والمي وا

ورواه محمد بن إسحاق عن عطاء عن جابر … فذكره بمعناه، وزاد: (فنهــاهـم عـن ذلـك)، أخرجـه أبـو يعلـى (٢٢٠٩). ورواه ابن لهيعة عن جعفر بن لهيعة عن عطاء عن جابر مختصراً على تحريم بيع الميتة والأصنام، أخرجه أحمد ٣٤٠/٣.

ورواه إبراهيمُ بن طَهْمان وحمادُ بن سلَمة، كلاهما عن أي الزُبير عن جابر قال رسول الله ﷺ: ((قاتل الله اليهود...)) فذكره مختصراً. أخرجه أحمد ٣٧/٣، والبغوي في "الجعديات" ( ٣٣١٩)، ابن عبد البر في "التمهيد" ٢٠٣/١٧.

ورواه سفيانُ بن عُيينة ورَوْحُ بن انقاسم ووَرَقاءُ بن عمرَ عن عَمرو بن دينار عن طاوس عن ابن عباس قال: بلنعَ عمرَ ﷺ أنَّ سمُرة [وفي رواية أن رجلاً] باع خمرًا، فقال: قاتلَ اللهُ سَمْرةً! ألم يعلمُ أنَّ رسول الله ﷺ قال: (( قاتلَ اللهُ [وفي رواية لُعِنَ] اليهودُ ! حُرِّمتْ عليهِم الشُّحومُ فحَملُوها فباعُوها))، وزاد بعضهم عن سفيانُ: (وآكلوا أَثمانَها) قال سفيان: يعني أذابوها.

أخرجه البخاري (٢٢٢٣) في البيوع باب لا يُذاب شحمُ الميتة، و(٣٤٦) في الأنبياء بباب منا ذُكر عن بني إسرائيل، ومسلم (٢٥٢١) واللفظ له، والنسائي في "المحتبى" (١١١٧٧)، دون (فباعوها)، و"الكبرى" (١١١٧٧) في "التفسير" [الأنعام/٤١]، وابن ماحه (٣٣٨٣)، وأحمد (٢٥١، والحُميدي (٣٦)، والشَّافعي ١٤١٧، وعبد الرزاق (٤٤٥) وابن أبي شبية د/١٨٧، وابن الجارود في "المنتقى" (٧٧)، يعقوب بن شبية في "مسند عصر" (٤٥)، والدارميُّ (١٠٤)، وزاد (فأكلوا ثمنها)، وأبو يعلى (٢٠٠)، والمبزار في "البحر الزخار" (٢٠٧)، وابن حبان (٢٠٨)، وابن عبد الرفي "المتمهد" (٢١٧)، و وذكره الدارقطنيُّ في "العلل" ٢٨/٢).

وأخرجه الحُميدي (١٤) وعبد الرزاق (١٤٨٥) عن ابن عُينةَ حدثنا مِسْعَرٌ حدثنا عبد الملك بن عُمير أخبرني فلان عن ابن عباس قال: رأيت عمرَ بنَ الخطاب هُمْ على المنبر يقول بيده هكذا؛ يمركها يمينًا وشمالاً: عُرُيُـلُ لنا بالعراق خَلطَ في فيءِ المسلمين أثمانَ الحَمرِ والحنازيمِ، فهي حرامٌ وثمنُها حرامٌ، وقد قال رسول الله ﷺ ((لعنَ الله اليهودَ...))

قال الدارقطنيُّ: وخالفَهم حمادُ بنُ زيد ومحمدُ بن مسلم الطائفيِّ عن عمرو بن دِينار عن طاوس ـ مرسلاً ـ عــن عمر، ورواه حنظلةً بنُ أبي سفيانَ عن طاوس مرسلاً، وقولُ روح وابن عيينة هو الصواب لأنهما حافظان.اهــ أخرجه يعقوب بن شيبة في "مسند عمراً" (٣٦) من طريق حماد.

ورواه الثوري وإسرائيلُ عن إبراهيمَ بن عبد الأعلى الجعفي عن سُويد بن عَفَلة قال: ((بلغَ عمرَ ﷺ أنَّ عُمَّالُه بأخُلُون الحَمرَ فِي الجزية فنشدهم ثلاثاً، فقيل: إنهم ليفعلونَ ذلكَ، فقال: فيلا تَفعَلوا ولكن ولُّوهُم يعَها؛ فيانَّ البهودَ حُرِّمَت عليهم الشُّحومُ فباعُوها وأكلُوا أثمانَها)) أحرجه عبد الرزاق (١٤٨٦) وأبو عُبيد في "الأموال" (١٢٨) و(١٢٩) مختصراً.

ورواه حَرير عن حَبيب بن أبي عَمرةَ عن سعيد بن جُبير عن ابن عباس مرفوعًا نحوه.ورواه خالد الحذاءُ عن أبي الوليد بَرَكةَ ابن العُريان المُحاشِعي عن ابن عباس رفعه نحو ما تقدم، وزاد ((إنَّ اللهَ إذا حَرَّم عليهم أكْلَ شيء حرَّم عليهم ثمنه)).

ً أخرجه أحمد ٢٤٧/١ و٢٩٣ و٣٢٢، وابن أبي شبية د٤٦/، وأبو داود (٣٤٨٨)، وابـنَّ حبـان (٤٩٣٨)، والطـبراني في "الكبير" (١٢٨٧)، والبيهقي ١٣/٦، وابن عبد البر ٤٠٧/١٧ وح٤٠، وذكره البخاري في "التاريخ الكبير" ١٤٧/٢.

قال البحاري: تابعه جابر وأبو هريرة رضي الله عنهما.

روى يونسُ وابنُ جريج عن ابن شهاب سمعت سعيد بن المسيب عن أبي هريرة ﷺ أنَّ رسولَ الله ﷺ قال: ((قاتلَ اللهُ اليهودُ ...)) به مختصراً، أخرجه البخاري (٢٢٢٤)، ومسلم (١٥٨٣).

و مخالفهما معمر فرواه عن ابن شهاب عن سعيد عن النبي ﷺ مرسلاً. أخرجه عبد السرزاق (١٦٩٧١) وأخرجـه أحمد ١٢/٢ عن ابن جريج أخبرنا ابن شهاب عن سعيد أنه حدثه عن أبي هريرة لم يرفعه.

ورواه إسرائيلُ عن أبي حَصين عن أبي صالح عن أبي هريرة فذكره. أخرجه أحمد ٣٦٢/٢.

وأخرجه أبو نعيم في "الحلية" ٣٠٦/٨ من طريق مسلم بن سلاَّم حدثنا أبو بكر بن عيَّاش عن الأعمش عن أبي صالح عمن أبي هريرة نحوه. وقال أبو نعيم: غريب من حديث الأعمش، لم يروه عنه إلا أبو بكر. ورواه أسامة بن زيد عن عمرو بن شُعيب عن أيه عن جده قال: سمعت النبي ﷺ عامَ الفتح وهو بمكة ... فذكر نحوّه. أخرجه أحمد ٢١٣/٢، والبيهقي ٣٥٥/٩. [۲۳٤٦٢] (قولُهُ: كعَصَبها وصُوفِها) أدخَلَتِ الكافُ عَظْمَهاوشَعرَها وريشَها ومِنقارَها وظِلْفَها وحافِرَها، فإنَّ هذه الأشياءَ طاهرةٌ لا تَحُلُّها الحياةُ فلا يَحُلُّها الموتُ، ويجوزُ بَبْعُ عَظْمِ الفِيل والانتِفاعُ به في الحَمْل والرُّكوبِ والمُقاتَلَةِ، "منح"(٢) مُلخَّصاً، "ط"(٣).

البائعُ النَّمَنَ فاشتَرَاهُ بأقلَّ مِن النَّمَنِ الأُوَّلِ لا يجوزُ، "زيلعيُّ"<sup>(٤)</sup>، أي: سواءٌ كان الشَّمَنُ الأُوَّلُ لا يجوزُ، "زيلعيُّ"<sup>(٤)</sup>، أي: سواءٌ كان الشَّمَنُ الأُوَّلُ حالاً أو مُؤجَّلاً، "هداية"<sup>(٥)</sup>. وقيَّدَ بقولِهِ: ((وقبَضَهُ)) لأنَّ بَيْعَ المنقولِ قبلَ قَبْضِهِ لا يجوزُ ولو مِن بائعِهِ كما سيأتي<sup>(١)</sup> في بابهِ، والمقصودُ بيانُ الفسادِ بالشَّراءِ بالأقلِّ مِن النَّمَنِ الأوَّلِ، قال في "البحرِ" ((وشَمِلَ شراءَ الكلِّ أو البعض)).

[٣٢٤٦٤] (قولُهُ: بنفسِهِ أو بوكيلِهِ) تنازَعَ فيه كلِّ مِن ((شراءً)) و ((باعَ)). قال في "البحرِ" (^^): (روأطَلَقَ فيما باعَ فشَمِلَ ما باعَهُ بنفسِهِ أو وكيلِهِ، وما باعَهُ أصالةً أو وكالةً، كما شَمِلَ الشَّراء لنفسِهِ أو لغيرِهِ إذا كان هو البائع)) اهد. فأفادَ أنَّه لو باعَ شيئًا أصالةً بنفسِهِ أو وكيلهِ، أو وكالةً عن غيرِهِ ليس له شراؤُهُ بالأقلِّ لا لنفسِهِ ولا لغيرِهِ؛ لأنَّ بَيْعَ وكيلِهِ بإذنهِ كَبَيْعِهِ بنفسِهِ، والوكيلُ بالبَيع أصيلٌ في حق الحقوق؛ فلا يصحُّ شراؤُهُ لنفسِهِ - لأنَّه شراءُ البائع مِن وجه - ولا لغيرِهِ؛ لأنَّ المَّراءَ واقعٌ له مِن حيث الحقوق؛ فكان هذا شراءَ ما باعَ لنفسِهِ مِن وَجهٍ، كذا يُفادُ مِن "الرَّيلِعيِّ" (٩) أيضاً.

[٢٣٤٦٥] (قُولُةُ: مِن الذي اشْتَرَاهُ) مُتعلِّقٌ بـ ((شراءُ))، وحرَجَ به ما لو باعَهُ المشتري

<sup>(</sup>۱) ۱/۲۸۲ "در".

<sup>(</sup>٢) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/ق١٠/ب.

<sup>(</sup>٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع القاسد ٧٢/٣.

<sup>(</sup>٤) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع \_ باب البيع الفاسد ٤/٥٣.

<sup>(</sup>٥) "الهداية": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ٧/٣ بتصرف.

<sup>(</sup>٦) المقولة [٥٤١٤٦] قوله: ((ونَفْيُ الصِّحّةِ)).

<sup>(</sup>٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٩٠/٦، نقلاً عن "القنية".

<sup>(</sup>٨) "البحر": كتاب البيع م باب البيع الفاسد ٩٠/٦.

<sup>(</sup>٩) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤/٤٥.

ولو حُكْماً كوارثِهِ (بالأقلِّ) مِن قَدْرِ الثَّمَنِ الأوَّلِ (قبلَ نَقْدِ) كلِّ (الثَّمَنِ) الأوَّلِ. صورتُهُ: باعَ شيئاً بعشرةٍ ولم يَقبِض الثَّمَنَ، ثمَّ شَراهُ بخمسةٍ لم يَجُزْ........

\_\_\_\_

لرَجُلٍ أو وهَبَهُ له أو أوصى له به، ثمَّ اشتَرَاهُ البائعُ الأَوَّلُ مِـن ذلـك الرَّجُـلِ فإنَّـه يجـوزُ؛ لأنَّ اختلاف سببِ المِلكِ كاختلافِ العَيْنِ، "زيلعيّ"(١). ولو خرَجَ عن مِلكِ المشتري ثمَّ عادَ إليه مُحكمٍ مِلكٍ حديدٍ كإقالةٍ أو شراءٍ أو هِبَةٍ أو إرثٍ، فشراءُ البائع مِنــه بـالأقلِّ حـائزٌ، لا إنْ عـادَ إليه مما هو فَسخٌ بخيارٍ رُوّيةٍ أو شَرطٍ قبلَ القَبْضِ أو بعدَهُ، "بحر "(١) عن "السِّراج".

[٢٣٤٦٦] (قولُهُ: ولو حُكْماً) تعميمٌ لقولِهِ: ((مِن الذي اشتَرَاهُ)).

[٣٤٦٧] (قولُهُ: كوارثِهِ) أي: وارِثِ المشتري، أي: فلسو اشستَرَى مِسن وارِثِ مُشتريهِ بأقلَّ مِمّا اشتَرَى به المُورِّثُ لم يَجُزْ؛ لقيامِ الوارِثِ مَقامَ المُورِّثِ بخلافِ ما إذا اشتَرَى وارِثُ البائعِ بأقلَّ مِمَّا باعَ به مُورِّئُهُ، فإنَّه يجوزُ إنْ كان مِمَّن (٢) تجموزُ شهادتُهُ له. والفَرْقُ: أَنَّ وارثَ البائعِ إنَّما يَقومُ مَقامَهُ فيما يُورَثُ، وهذا مِمَا لا يُورَثُ، ووارثُ المشتري قامَ (١) مَقامَهُ في مِلكِ العَيْن، أفادَهُ في "البحر" (٥).

لِ ٢٣٤٦٩] (قُولُهُ: قَبَلَ نَقْدِ كُلِّ الثَّمَنِ الأُوَّلِ) قَيَّدَ به لأنَّ بعـدَهُ لا فســادَ، ولا يجـوزُ قبلَ النَّقْدِ وإنْ بقيَ درهمٌ، وفي "القنيةِ"(٧): ((لو قبَضَ نصفَ الثَّمَنِ ثمَّ اشتَرَى النَّصفَ

<sup>(</sup>١) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤/٤.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع - باب البيع الفاسد ١٠/٦ - ٩١ بتصرف.

<sup>(</sup>٣) في "الأصل" و"آ": ((مما)).

<sup>(</sup>٤) في "الأصل": ((قائم)).

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٩٠/٦.

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٩٠/٦ بتصرف.

<sup>(</sup>٧) "القنية": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد وأحكامه ق٢٠١/ب.

وإنْ رَخُصَ السَّعرُ للرِّبا خلافاً لـ "الشَّافعيِّ" (وشراءُ مَن لا تَحوزُ شهادَّتُهُ لـه) كابنِـهِ وأبيه (كشرائِهِ بنفسِهِ) فلا يجوزُ أيضاً خلافاً لهما......

بأقلَّ مِن نصفِ الثَّمَن لم يَجُزْ(١))، "بحر"(٢).

قلتُ: وبه يظهرُ أنَّ إدخالَ "الشّارحِ" لفظَةَ ((كلِّ)) لا مَحَلَّ له؛ لأنَّــه يُفهَــمُ أنَّــه قبلَ نَقْدِ البعض لا يَفسُدُ، وهو خِلافُ الواقع.

والحاصلُ: أَنَّ نَقْدَ كُلِّ الثَّمَنِ شَرطٌ لصحَّةِ الشِّراءِ لا لفسادِهِ؛ لأنَّه يَفسُدُ قبلَ نَقْدِ الكلِّ أو البعض، فتأمَّل.

[٧٣٤٧٠] (قولُهُ: وإنْ رَخُصَ السِّعرُ) لأنَّ تَغيُّرَ السِّعرِ غيرُ مُعتبَرِ في حَقِّ الأحكامِ كما في حَقِّ الغاصِبِ وغيرهِ، فعادَ إليه المبيعُ كما خرَجَ عن مِلكهِ فيَظهَرُ الرِّبحُ، "زيلعيّ"<sup>(١)</sup>.

(٣٣٤٧١) (قولُهُ: للرِّبا) علَّة لقولهِ: ((لم يَحُز))، أي: لأنَّ الثَّمَنَ لم يَدخُل في ضمان البائع قبلَ قَبْضِهِ، فإذا عادَ إليه عَيْنُ مالِهِ بالصِّفةِ التي خرَجَ عن مِلكِهِ، وصارَ بعضُ الثَّمَنِ قِصاصاً بَبَعض بقى له عليه فَضلٌ بلا عِوض، فكان ذلك ربْحَ ما لم يَضمَن، وهو حرامٌ بالنَّصِّ، "زيلعيّ"(٣).

(٣٣٤٧٦) (قولُهُ: كانبِهِ وأبيه) وكغبْدِهِ ومُكاتبِهِ؛ لأنَّ شِراءَ هـؤلاءِ كشيراءِ البـائع بنفسِهِ؛ لاتّصـالِ مَنـافِعِ المـالِ بينَهُم، وهـو نظيرُ الوكيلِ في البّيعِ إذا عقَدَ مع هـؤلاء، "زيلعيّ"(٤)، أي: نظيرُ ما لو باعَ الوكيلُ مِن ابنِهِ ونحوهِ. ثمَّ لا يخفى أنَّ المرادَ شِراءُ هـؤلاء بالأقلِّ لأنفُسِهِم، أمّا لو اشترَوا بالوكالةِ عن البائع لا يجوزُ ولو كانوا أَجانِبَ عنه كما

<sup>(</sup>قولُهُ: وبه يظهرُ أنَّ إدخانَ "الشّارحِ" لفظَةَ ((كلِّ)) لا مَحَلَّ لـه) الشَّـرطُ في الفسبادِ تقـدُّمُ الشَّـراءِ على نَقْضِ كلِّ الثّمنِ، فإذا نقَضَ البعضَ ثمَّ اشترَى بالأقلِّ يتحقَّقُ الفسادُ، وفي "السنديِّ" عن "السراج": ((لا يَجُـرزُ أنْ يشتريَهُ بأقلَّ مِن الثَّمنِ، ولو بَقِيَ درهمٌ، و لا بدَّ مِن نَقْدِ جميعِ النَّمنِ)) اهـ. وما فهمَهُ المحشّي وقالَهُ مُندفِعٌ، تأمَّلْ.

<sup>(</sup>١) نقول: علَّلهُ صاحب "القنية" بقوله: ((لأنَّهُ شَرَى ما باع بأقلُّ مما باع)).

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ١٩٠/٦.

<sup>(</sup>٣) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤/٥٥.

<sup>(</sup>٤) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤/٤ و باختصار.

مَرَّ(١) في قول "المصنَّفِ": ((أو بوكيلهِ)).

[٣٣٤٧٣] (قولُهُ: في غيرِ عبدهِ ومُكاتَبِهِ) فشيراؤُهما مُتَّفَقٌ على عدمِ جوازِهِ، قال "الزَّيلعيُّ"(٢): ((لأنَّ كَسْبَ العبدِ لسيِّدِهِ، وله في كَسْبِ مُكاتَبِهِ حقُّ المِلكِ، فكان تَصرُّفُهُ كَتَصرُّفِهُ).

[٢٣٤٧٤] (قولُهُ: جازَ مُطلقاً) أي: سواءٌ كان النَّمَـنُ الثّاني أقلَّ مِن الأوَّل أو لا؛ لأنَّ الرِّبحَ لا يظهرُ عندَ اختلافِ الجنْسِ. اهـ "منح"(٦). ولأنَّ المبيعَ لو انتَقَصَ يكونُ النَّقصانُ مِن الثَّمَنِ في مُقابَلةِ ما نقَصَ مِن العَيْنِ سواءٌ كان النَّقصانُ مِن الثَّمَنِ بقَدْرِ ما نقَصَ مِنها أو بأكثرَ مِنه، "بحر"(٤) عن "الفتح"(٥).

إ ٣٣٤٧٥] (قولُهُ: كما لو شَراهُ إلخ) تشبية في الجوازِ مع قَطْعِ النَّظَرِ عن قولِهِ: ((مُطلقاً)). [٣٣٤٧٦] (قولُهُ: بأَزْيدَ أو بعدَ النَّقْدِ) ومِثلُ الأَزْيدِ الْمُساوي كما في "الزَّيلعـيِّ"<sup>(١)</sup>، وهذا قولُ "المصنَّفِ"<sup>(٧)</sup>: ((بالأقلِّ قبلَ نَقْدِ الثَّمَن)).

(قُولُهُ: وهذا قُولُ "الْمُصنَّفِ" إلخ) لَعلَّهُ مُحتَرَزُ قُولِ "الْمُصنَّفِ" إلخ.

<sup>(</sup>۱) ص۱۲۱- "در".

<sup>(</sup>٢) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤/٤ ٥.

<sup>(</sup>٣) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/ق١٠/ب.

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٩٠/٦ بتصرف.

<sup>(</sup>٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب في البيع الفاسد ٧٢/٦ ـ ٧٣ بالحتصار.

<sup>(</sup>٦) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤٣/٤.

<sup>(</sup>٧) صـ٦٢٢- "در".

(والدَّراهمُ والدَّنانيرُ جِنْسٌ واحدٌ) في ثماني مسائلَ: مِنها (هُنا)، وفي قضاءِ دَيْنٍ،.....

#### مطلبٌ: الدَّراهمُ والدَّنانيرُ جنْسٌ واحدٌ في مسائلَ

(۲۳٤٧٧) (قولُهُ: والدَّراهمُ والدَّنانيرُ جنْسٌ واحدٌ) حتّى لو كان العَقْدُ الأَوَّلُ بـالدَّراهم، فاشتَرَاهُ بالدَّنانيرِ وقِيْمتُها أقلُّ مِن الثَّمَنِ الأَوَّلِ لم يَجُـز استحساناً؛ لأَنَّهما جنْسان صُورةً، وجنْسٌ واحدٌ مَعنى؛ لأنَّ المقصودَ بهما واحدٌ، وهو النَّمنيَّةُ، فبالنَّظَرِ إلى الأَوَّلِ يصحُّ، وبالنَّظَرِ إلى اللَّوَّلِ يصحُّ، وبالنَّظَرِ إلى اللَّوَّلِ يصحُّ،

المسائل سبعٌ غيرُ الأربعةِ المُزِيدةِ)) اله "ح"(٢). وزادَ "الشّارحُ" مسألةَ المُضارَبةِ ابتداءً.

(بعض))، مبتداً مضاف إلى الضّمير، و(بعض))، مبتداً مضاف إلى الضّمير، و((هُنا)) اسمُ مكان مجازيٌّ مبنيٌّ على السُّكون؛ لتَضمُّنِهِ معنى الإشارةِ في محلِّ نصبٍ بمحذوف خبراً لمبتداً، ولا يصعُّ جَعُلُ ((مِنها)) خبراً [٦/٤٦٧/ب] عن ((هُنا))؛ لأنَّه لتَضمُّنِهِ معنى غيرَ مُستقِلٌ لا يصحُّ الابتداءُ به، ولو قال: مِنْها ما هُنا لكان أُولى. اهـ "ح"٤".

قلتُ: ما ذكرَهُ مِن عدمِ صحَّةِ الابتداءِ بـ ((هُنا)) صحيحٌ، ولكنَّ عِلَّتـهُ أنَّه مِن الظُّروفِ التي لا تتصرَّفُ ـ كما في "المغني" (\*) ـ لا ما ذكرَهُ، وإلاّ لَزِمَ أنْ لا يصحَّ الابتداءُ بأسماءِ الإشارةِ كلِّها، فافهم.

[۲۳۴۸۰] (قولُهُ: وفي قضاء دَيْنِ) صُورتُهُ: عليه دَيْنٌ دراهمُ وقد امتنَعَ مِن القضاء، فوقَعَ مِن مالِهِ في يدِ القاضي دنانيرُ كَان له أنْ يَصرِفَها بـالدَّراهمِ حتَّى يقضيَ غَرِيمَـهُ، ولا يُفعَلُ ذلك في غيرِ الدَّنانيرِ عندَ "الإمامِ"، وعندَهُما غيرُ الدَّنانيرِ كذلك، "ط"(١).

<sup>(</sup>١) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٥٣/٤.

<sup>(</sup>٢) "المنح": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ٢/ق١٧/ب.

<sup>(</sup>٣) "ح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ق ٢٨٩/أ ـ ب.

<sup>(</sup>٤) "ح": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ق٢٨٩/أ.

<sup>(</sup>٥) لم نعثر على النقل في "مغنى اللبيب" لابن هشام.

<sup>(</sup>٦) "ط": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ٣/٣٧.

وشُفعةٍ، وإكراهٍ، ومُضارَبةٍ ابتداءً وانتهاءً وبقاءً، .....

` (٢٣٤٨١] (قولُهُ: وشُفعة) صورتُهُ: أُخبِرَ الشَّفيعُ أَنَّ المُشتريَ اشتَرَى الدَّارَ بـألفِ درهم فسَلَّمَ الشُّفعةَ، ثمَّ تبيَّنَ أَنَّه قد اشترَاها بدنانيرَ قِيْمتُها ألفُ درهمٍ أو أكثرُ ليس له طَلُها، وسقطَتْ بالتَّسليم الأوَّل، "ط"(١).

٢٣٤٨١] (قولُهُ: وإكراهِ) كما لو أكرِهَ على بَيْع عبدِهِ بألفِ درهم، فباعَهُ بخمسينَ ديناراً قِيْمتُها ألفُ درهم كان البَيعُ على حُكمِ الإكراهِ، لا لو باعَهُ بكَيْليِّ أو وَزْنيٍّ أو وَزْنيٍّ أو عَرْض، والقِيْمةُ كذلك.

[٣٣٤٨٣] (قولُهُ: ومُضارَبةِ ابتداءً وانتهاءً وبقاءً) لم يَذكُرْ ذلك التَّقسيمَ في "العماديَّة"، وإنَّما ذكرَ صُورتَينِ في المُضارَبةِ إحداهُما: ((ما إذا كانت المُضارَبةِ دراهمَ فماتَ رَبُّ المال أو عُزِلَ المُضارِبُ عَن المُضارَبةِ وفي يدِهِ دنانيرُ لم يكنْ للمُضارِب أنْ يشتريَ بها شيئًا، ولكنْ يَصرِفُ الدَّنانيرَ بالدَّراهم، ولو كان ما في يدِهِ عُرُوضًا أو مَكِيلاً أو مَوزوناً له أنْ يُحوِّلهُ إلى رأسِ المال، ولو باعَ المتاعَ بالدَّنانير لم يكنْ له أنْ يشتريَ بها إلاّ الدَّراهم)). ثانيتُهما: ((لو كانتِ المُضارَبةُ دراهمَ في يدِ المُضارِب، فاسترَى متاعاً بكيْلي أو وَزْني لَزمَهُ، ولو الشَرَى بالدَّنانيرِ فهو عبى المُضارَبةِ استحسانًا عندَهُما)) اهـ مُلحَّماً. فالصُّورةُ الأولى مَثالاً للانتهاءِ والثَّانيةُ للبقاءِ، لكنْ لم يظهرْ لي كونُ الأولى مِمّا نحن فيه؛ إذ لو كانتِ

110/8

(قولُهُ: لكنْ لَم يَظهَرُ لَي كَونُ الأُولى مَمَّا نَحنُ فِيهِ؛ إذ لَو كَانَت إلَـخ) مَّا أُورِدَهُ عَلَى هَـذهِ الصُّورَةِ واردٌ بعَينهِ على صُورَةٍ فَضاء الدَّينِ، والمُرادُ أنَّه بالمُصارَفَةِ المَلْكُورَةِ كَأَنَّهُ لَم يُبدَّلُ أَحَدَ النَّقدَينِ بغَيرهِ، بل باق على حالهِ حُكماً، والتَّصويرُ على الوَجهِ المُسطورِ نَقَلَهُ فِي "المنح" و"البحر" أُوّلَ البُيوعِ عَنِ "العِماديُّ"، وعِبارةُ "البحرِ": ((الدَّراهمُ أُجريَتْ مُحرَى الدَّنانيرِ فِي سَبعَةِ مَواضِعَ: الأُولى: بَيمُ القَاضي دَنانيرَهُ لقَضاءِ دَيهِ الدَّراهِمِ وعَكسُهُ، الثَّانيةُ: يَصرِفُها المُضارِبُ إذا ماتَ رَبُّ المالِ أَو عُزِلَ لتَصيرَ كرَأسِ المالِ إلخ)).

<sup>(</sup>١) "ط": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ٧٣/٣.

 <sup>(</sup>٢) في النسخ جميعها: ((عروضٌ أو مكيلٌ أو موزونٌ)) بالرفع، وما أثبتناه هو الصواب؛ حبث إنَّ هـذه الثلاثـة حبرُ
 ((كان))، وقد نبَّه على ذلك مصحِّحا "ب" و"م".

الدَّراهمُ والدَّنانيرُ فيها جنْساً واحداً ما كان يَلزَمُهُ أَنْ يَصرِفَ الدَّنانيرَ بالدَّراهمِ، تأمَّل.

ثُمَّ رأيتُ "الشّارحَ" في باب المُضارَبةِ جَعَلَهُما جنْسَيَنِ في هذه المسألةِ، وهُذا عَيْنُ ما فَهِمتُهُ وللهِ تعالى الحمدُ، وأمّا مسألةُ المُضارَبةِ ابتداءً فقَد زادَها "الشّارخ"، وقال "ط"('): ((صورتُهُ: عَقَدَ مَعَهُ المُضارَبةَ على ألفِ دينار وبيَّنَ الرِّبحَ، فدَفَعَ له دراهمَ قِيْمتُها مِن الذَّهبِ تلك الدَّنانيرُ صَحَّت المُضارِبةُ والرِّبحُ على ما شَرَطا أوَّلاً، كذا ظهَرَ لي('')).

(٢٣٤٨٤) (قولُهُ: وامتناعِ مُرابَحةٍ) صورتُهُ: اشترَى ثوباً بعشرةِ دراهمَ وباعَهُ مُرابَحةً باثني عشرَ درهماً، ثمَّ اشتَرَاهُ أيضاً بدنانيرَ لا يَبِيعُهُ مُرابَحةً؛ لأنَّه يَحتاجُ إلى أنْ يَحُطَّ مِن الدَّنانيرِ رِبْحَهُ، وهو درهمان في قول "الإمامِ"، ولا يُدرَكُ ذلك إلاّ بالحَزْرِ والظَّنِّ، ولو اشتَرَاهُ بغيرِ ذلك مِن الكَيْليِّ أو الوَزْنيِّ أو العُرُوضِ باعَهُ مُرابَحةً على الشَّمَنِ الثّاني اهـ. وقولُهُ: ((ولا يُدرَكُ إلخ)) أي: لأنَّه يَحتاجُ إلى تقويمِ الدَّنانيرِ بالدَّراهمِ وهو محرَّدُ ظَنَّ، ومَبنى المُرابَحةِ كالتَّوليةِ والوَضِيْعةِ على اليقينِ بما قامَ عليه لتَنتفِيَ شُبْهةُ الخيانةِ. اهد "ح" (مَننى المُرابَحةِ كالتَّوليةِ والوَضِيْعةِ على اليقينِ بما قامَ عليه لتَنتفِيَ شُبْهةُ الخيانةِ. اهد "ح" (مَن

(قولُهُ: وقالَ "ط": صُورَتُهُ: عَقَدَ مَعَهُ المُضارِبَةَ إلخ) ويُمكنُ أَنْ يُصوَّرَ بَمَا هو في تَقريسِ "عَبدِ البَرِّ" أِنَّه إذا كان رأسُ المالِ دنانيرَ فاشترى بها المضاربُ دراهمَ يملكُ ربُّ المالِ نَهيَهُ عن شراءِ الأَعيان، وذلكَ لأنَّ لهُ فَسخَ المُضارِبَةِ بغيرٍ رضا المُضارِبِ إذا لم يَتضمَّنْ إبطانَ حقِّ المُضارِبِ فكَانَّ النَّنانيرَ باقيةٌ بمَينها، بخلافِ ما لـو اشترى بها عُروضاً فإنَّه لا يُملكُ نَهيْهُ، كَذا يُوجَدُ في بَعض نُستخ "ط" مُلحقةً بالأَصل.

<sup>(</sup>١) "ط": كتاب البيوع \_ باب البيع الفاسد ٧٣/٣.

<sup>(</sup>٣) في هامش "م": ((وَوَلُهُ: كنا ظَهَر لي)) قال "ط": ((ويُمكنُ تَصويرُها بما رأيتُ في بَعضِ النَّقاريرِ عَنِ العلاَّمةِ "عبد البَرّ" أَنَّهُ إِذَا كان رأسُ المَالِ في المضاربةِ دنانيرَ، فاشترى المضاربُ بها مَراهمَ عللكُ ربُّ المالِ نَهيَـهُ عن شِراءِ الأَعيان، وذلك لأنَّ ربُّ المالِ له فَسخُ المضاربةِ بغير رضا المضاربِ إذا لم يتضمَّن إبطالَ حق المضاربِ، أي: فكانَّ النَّنائيرَ باقيـةٌ بعَينها، بخلاف ما لو اشترى بها عُروضاً، فإنَّ حق المضارب يَثبتُ فيها، فلا يملكُ نهيهُ إلا إنْ صارَ المالُ نَضَاً، أي: نُقوداً)) اهــ . ٢٨ (٣) "ح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ق ٢٩ /٢) بـ - ٢٩ /أ.

ويُزادُ زكاةٌ، وشَرِكاتٌ، وقِيَمُ الْمُتَلَفاتِ، وأُرُوشُ جِناياتٍ كما بسَـطَهُ "المصنِّـفُ"<sup>(۱)</sup> مَعزِيًّا لـ "العماديَّة". وفي "الخلاصةِ"<sup>(۲)</sup>: ................

(٢٣٤٨٥] (قولُهُ: ويُـزادُ زكـاةً) فإنَّـه يَضُـمُّ أحـدَ الجُنْسَـينِ إلى الآخَـرِ ويُكمِّـلُ بــه النَّصابَ، ويُحرجُ زكاةَ أحدِ الجنْسَين مِن الآخرِ، "ط"<sup>(٣)</sup>.

[٢٣٤٨٦] (قولُهُ: وشَرِكاتٌ) أي: إذا كان مالُ أحدِهما دراهمَ ومالُ الآخرِ دنانيرَ فإنَّها تَنعقِدُ شِرْكةُ العِنان بينَهُما، "ط"<sup>(٣)</sup>.

٢٣٤٨٧] (قولُهُ: وقِيَمُ المُتلَفاتِ) يعني: أنَّ المُقوِّمَ إنْ شاءَ قــوَّمَ بدراهــمَ، وإنْ شـاءَ قوَّمَ بدنانيرَ، ولا يَتَعيَّنُ أحدُ الجنْسَين، "ط"(٣).

٢٣٤٨٨١ (قُولُهُ: وأُرُوشُ جِناياتٍ) كَالْمُوضِحَةِ يجبُ فيها نصفُ عُشــرِ الدِّيَــةِ، وفي الهاشِمَةِ العُشرُ، وفي المُنقَّلَةِ عُشرٌ ونصفُ عُشرٍ، وفي الجائفةِ ثُلُثُ الدِّيَةِ، والدَّيَةُ إمّــا ألـفُ دينــارٍ أو عشرةُ آلافِ درهم مِن الوَرِق؛ فيحوزُ التَّقديرُ في هذه الأشياء مِن أيِّ الجِنْسَينِ، "ط"<sup>(٦)</sup>.

٢٣٤٨٩<sub>٦]</sub> (قولُهُ: وفي "الخلاصةِ" إلخ) لا محلَّ لهذه الجملةِ هنا، وســـتأتي<sup>(١)</sup> بعَيْنهــا في محلِّها، وهو فصلُ التَّصرُّف ِ في المبيع والثَّمَنِ عَقِبَ بابِ المُرابَحةِ، "ح"<sup>(°)</sup>.

(قولُهُ: لا مَحلَّ لهذهِ الجُملةِ هنا إلخ) قد يُقالُ: ذَكرَها لَيُبيِّنَ أَنَّ الفَسادَ فِي كَلامِ "المصنَّف" إِنَّما هو للشَّراءِ بالأقلِّ كما قَيْدهُ "الزَّيلعيُّ" بقَولهِ: ((وقَبَضهُ إلخ))، ولبَيانِ أَنَّ قَولَهُ: ((حازَ مُطلَقاً)) مَحمولٌ على ما بَعدَ القَبض، تأمَّل.

<sup>(</sup>١) "المنح": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ٢/ق١٨/أ.

<sup>(</sup>٢) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الرابع في البيع الفاسد وأحكامه ق٧١ ٤/أ، نقلاً عن "التحريد".

<sup>(</sup>٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٧٤/٣٠.

<sup>(</sup>٤) انظر "الدر" عند المقولة [٢٤١٣٩] قوله: ((والأصلُ إلخ)).

<sup>(</sup>٥) "ح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ق ٢٩٠٪أ.

((كُلُّ عِوَضٍ مُلِكَ بِعَقْدٍ يَنفَسِخُ بِهلاكِهِ قِبلَ قَبْضِهِ لَم يَجُزِ التَّصرُّفُ فيه قِبلَ قَبْضِهِ)). (وصَحَّ) البَيعُ (فيما ضُمَّ إليه) كأنْ باع بعشرةٍ ولم يَقبِضْها (١)، ثمَّ اشترَاهُ (٢) مع شيءٍ آخرَ بعشرةٍ فَسَدَ في الأوَّلِ وحاز في الآخرِ، فيُقسَمُ الثَّمنُ على قِيْمتِهما (٢)، ولا يَشِيعُ الفسادُ؛......

رسور (المنابع عند المنابع الم

[٢٣٤٩١] (قولُهُ: وصَحَّ البَيعُ فيما ضُمَّ إليه) أي: إلى شِراءِ ما باعَهُ بأقلَّ قبلَ نَقْدِ التَّمَن، "منح"(٧).

[٢٣٤٩٢] (قولُهُ: ثمَّ اشترَاهُ مع شيءٍ آخرَ بعشرةٍ) وكذا لو اشترَاهُما بخمسةَ عشرَ كما في "النَّهر"(^) و"الفتح"(١).

<sup>(</sup>١) في "ب": ((يقيضها))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٢) في "د" و "و ": ((شراه)).

<sup>(</sup>٣) في "ط": ((قيمتها)).

<sup>(</sup>٤) انظر "الدر" عند المقولة [٣٤١٣٣] قوله: ((وَبَيْع منقُولُ)).

<sup>(</sup>٥) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد٣/٧٤.

<sup>(</sup>٦) انظر "الدر" عند المقولة [٢٤١٦٦] قوله: ((وجازَ التَّصرُّفُ في الثمن إلخ)) وما بعدها.

<sup>(</sup>V) "المنح": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ٢/ق١٨/أ.

<sup>(</sup>٨) "النهر": كتاب البيع - باب البيع الفاسد ق١٣٨/أ.

<sup>(</sup>٩) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٧١/٦ ـ ٧٢.

قسم المعاملات	 74.	_	حاشية ابن عابدين
	 		لأنَّه طارئٌ <sup>(١)</sup> ، .

ويظهرُ مِنه أنَّه لو اشتَرَاهُما بخمسةٍ مثلاً ـ أي: بــأقلُّ مِـن الثَّمَـنِ الأُوَّلِ ــ فهـو كذلـك بالأولى، فافهم.

[٢٣٤٩٣] (قولُهُ: لأنَّه طارِئٌ) لأنَّه يظهرُ بانقسامِ التَّمَنِ أو المُقاصَّةِ فلا يَسرِي، "زيلعيّ "(٢).

(قولُهُ: ويَظهَرُ مِنه أَنّه لو اشتراهُما بَحَمسةٍ مُثَلاً، أي: بأقلَّ مِنَ النَّمَنِ الأَوَّلِ فَهُوَ كَذَلكَ بالأُولَى) تَوقَّفُ "ط" إِنَّما هو في فَسادِ المَضمومِ لا في صحَّةِ المَبيع الأَوَّلِ، ومَسَأَلَةُ "الفتح" فيها طُروُّ الفَسادِ لا في مَسأَلةِ "ط" في المُتارنَّةِ، فلا يُفهَى مُنها، بل هي نظيرُ مَسأَلةِ "الشَّارح"، فهي مَفهومُهُ مِنْها لا بالأُولِ، تأمَّل. وعِبارهُ "ط" في وَحِهِ الطُّروِّ: ((لأَنَّهُ قابلَ الثَّمنَ بالمَبيعَين، وهي مُقابلَةٌ صَحيحةٌ إذ لم يُشترط فيها أَنْ يَكُونَ بإزاءِ ما باعَهُ أَقلُ مِنَ النَّمَنِ الأَوَّلِ، لكنْ بَعدَ ذلك انقسم النَّمنُ على قِيمتِهما فظهرَ البَعضُ بإزاءِ ما باعَ والبَعضُ بإزاءِ ما باعَ والبَعضُ بإزاءِ ما اللَّوَّلِ، لكنْ بَعدُ ذلك انقسم النَّمنُ على قِيمتِهما فظهرَ البَعضُ الإَوَّلِ، المَّوْلَ بإزاءِ ما باعَ والبَعضُ بإزاءِ ما اللَّوَّلِ، اللَّهُ اللَّهُ وَلَا سَكَ اللَّهُ مِنَ النَّمَنِ الأَوَّلِ؛ إذ لا شَكَ أَنَّهُ اشتَرطَ بإزاءِ ما باعَهُ أقلَّ مِنَ النَّمَنِ الأَوَّلِ؛ إذ لا شَكَ أَنَّهُ اشتَرطَ بإزاءِ ما باعَهُ أقلَّ مِنَ النَّمَنِ الأَوَّلِ؛ إذ لا شَكَ أَنَّهُ اشتَرطَ بإزاءِ ما باعَهُ أقلَّ مِنَ النَّمَنِ الأَوَّلِ؛ إذ لا شَكَ أَنَّهُ اشتَرطَ بإزاءِ ما باعَهُ أقلَّ مِنَ النَّمَنِ الأَوَّلِ؛ إذ لا شَكَ أَنَّهُ اشتَرطَ بإزاءِ ما باعَهُ أقلَّ مِنَ النَّمَنِ الأَوَّلِ؛ إذ لا شَكَ أَنَّهُ اشتَرطَ بإزاءِ ما باعَهُ أقلَّ مِنَ النَّمَنِ اللَّمَنِ اللَّمَنِ اللَّمَ اللَّهُ عَلَى اللَّهُ عَلَالًا اللَّهُ اللَّهُ عَلَى اللَّهُ عَلَى اللَّهُ اللَّهُ

<sup>(</sup>١) في هامش "م": ((قولُ "الشَّارِح": لأنَّه طارِئُ)) أي: لأنَّ الفَسادَ طارئ، وذلك لأنَّه قــابَلُ الشَّــنَ بــالَمبيعين، وهــي مقابلةً صَحيحة، إذ لم يَشتَر ط فيها أنْ يَكونَ بإزاءِ ما باعَه أقلُّ مِن الشَّمَنِ الأَوَّلِ، لكِنْ بَعدَ ذلك انقسَمَ النَّمنُ على قيمتِهما فصارَ البَعضُ بإزاءِ ما باعَ والبَعضُ بإزاءِ ما لم يَبعُ، ففَسدَ البَيعُ بإزاءِ ما باعَ، ولا شــكَ في كَونهِ طارِئاً، فلا يَتعدَّى إلى البَعضِ الآخر. اهد "ح" عَنِ "العِنايةِ". اهد "ط". قال شـــخُنا: ((هذا لا يَظهَرُ إلاَ في صُورةِ شِراءِ التُوبَينِ بزيادةٍ عَنِ الثَّمَنِ الأَوَّل؛ إذ هي التي يُمكِنُ أنْ يُقالَ فيها: المُقابلةُ صَحيحةٌ في أوَّلِ الأمر، والفسادُ إنَّما حاءً من التَّقسيم، وأمًّا إذا اشترى المَبيعُ والمَضمومَ بمثلِ النَّمَنِ الأَوْل؛ يَكونُ الفَسادُ طارئاً، ويَكونُ النَّمَارِ عَلَيْ بالطَّرةِ عَيرَ مُحزٍ؛ مُحزٍ؛ لمَا رأى التَّعليلَ بالطَّرةِ عَيرَ مُحزٍ؛ لمَتَالً بأقلَّ مِن تَعِيهِ مِن أوَّل الأمر، فلا يَكونُ الفَسادُ طارئاً، ولَعلَّ "الشَّارِح" لمَّا رأى التَّعليلَ بالطَّرةِ عَيرَ مُحزٍ؛ لقَدَم شُمولِهِ جَميعَ المَسائلُ أَردَفَهُ بَقُولِهِ: ولمَكان الاجتهادِ)) هد.

<sup>(</sup>٢) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٦/٤.

ولِمَكَانِ الاجتهادِ. (و) بَيْعُ (زَيتٍ على أَنْ يَزِنَهُ بظَرْفِهِ ويطرَحَ عنه بكلِّ ظَرْفٍ كَذَا رِطلاً) لأَنَّ مُقتضَى العَقْدِ طَرْحُ مقدارِ وَزْنِهِ كَمَا أَفَادَهُ بقولِهِ: (بخلافِ شَرطِ طَرْحِ وَزْنَ الظَّرْفِ) فَإِنَّه يجوزُ

,

[٣٣٤٩٤] (قولُهُ: ولِمَكانِ الاجتهادِ) أي: فكان الفسادُ فيما بيْعَ أَوَّلاً ضعيفاً لاحتلافِ العُلماءِ فيه، فلا يَسرِي، كما إذا اشترَى عبدينِ فإذا أحدُهما مُدبَّرٌ لا يَفسُدُ في الآخرِ لذلك، بخلافِ الجمع بينَ حُرُّ وعبدٍ، وتمامُهُ في "الفتح"(١)، ولأنَّه إنَّما مُنِعَ في الأوَّل باعتبارِ شُبْهةِ الرَّبا، فلو اعتبرت في المُضمُوم لكان اعتباراً لشُبْهةِ الشُبْهةِ وهي غيرُ مُعتبرةٍ، "درر"(١).

[٣٣٤٩] (قولُهُ: لأنَّ مُقتضَى العَقْدِ إلخ) أي: وهذا الشَّـرطُ ليس مُقتضَى العَقْدِ فيفسُدُ به؛ لأنَّ فيه نفعاً لأحدِ العاقِدَينِ؛ لأنَّه قد يكونُ أكثرَ مِمّـا شرَطَ أو أقلَّ. قال "ط"(٢): ((والحِيْلةُ في حوازِهِ: أنْ لا يَعقِدَ العَقْدَ إلاّ بعدَ وَزُنِهِ تَحَرِّباً للصَّحَّةِ، فيقولُ بعدَ الوَزنِ: بِعتُكَ ما في هذا الظَّرْف بكذا، ويقولُ الآخرُ: قَبِلْتُ، فيكونُ هذا مِس بَيْعِ الجُزاف، وهو صحيحٌ، "حمويّ" عن "شرح ابنِ الشَّلْبيِّ")).

إ٢٣٤٩٦١ (قولُهُ: فإنَّه يجوزُ) فلو باعَ الْمشــتري السَّـلْعَةَ قبــلَ أَنْ يَــزِنَ الظَّـرْفَ عــن "أبي حنيفة": لا يجوزُ بَيْعُ المشتري، وقال "أبو يوسف": يجوزُ، "خانيَّة"<sup>(1)</sup>.

\_\_\_\_\_

العَقدِ إما بانقِسامِ النَّمنِ على قِيمتِهما أو المقاصَّةِ، أعنى: مُقاصَّةَ النَّمنِ في البَيعِ الثَّاني بمِقـدارِ ذلـك مِنَ النَّمنِ في البَيعِ الأُوَّلِ، فَبَقيَ مِنَ النَّمنِ الأَوَّلِ فَضُلٌّ مِن غَيرِ أَنْ يُقابَلُهُ عِــوَضٌ فَكَيفمـا كـان يَظهَـرُ الفَضـلُ للبائع الأُوَّلِ)) اهـ. وبهذا يَصِحُّ جَعلُ تَعليلِ الفَسادِ بالطُّرُقِّ شامِلًا لِحَميعِ المَسائلِ.

<sup>(</sup>١) انظر "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٢٧.

<sup>(</sup>٢) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٧٢/٢.

<sup>(</sup>٣) "ط": كتاب البيوع \_ باب البيع الفاسد ٧٤/٣.

<sup>(</sup>٤) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ الفصل الأول ١٤٤/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

كما لو عُرِفَ قَدْرُ وَزْنِهِ (ولو اختَلَفا في نَفسِ الظَّرْفِ وقَدْرِهِ فالقولُ للمُشــتري) بيمينِهِ؛ لأنَّه قابضٌ أو مُنكِرٌ..............

[٢٣٤٩٧] (قولُهُ: كما لو عُرِفَ قَدْرُ وَزْنِهِ ) ببناء ((عُـرِفَ)) للمجهـولِ، أي: لـو عَرَفاهُ وشَرَطا طَرْحَ قَدْرهِ، فإنَّه مُقتضَى العَقْدِ فيجوزُ.

[٢٣٤٩٨] (قولُهُ: وقَدْرهِ) الواو بمعنى أو، "ط"(١).

اِ٣٣٤٩٩] (قُولُهُ: لأنَّه قابِضٌ أو مُنكِرٌ) لفٌّ ونَشْرٌ مُرتَّبٌ. قال في "البحرِ" ((لأنَّسه إن اعتُبرَ اختلافاً وي تعيينِ الزَّقِّ المقبوضِ فالقولُ للقابِضِ ضَمِيناً كان أو أَمِيناً، وإن اعتُبرَ اختلافاً في الزَّيتِ فهو في الحقيقةِ اختلاف في الثَّمَنِ، فيكونُ القولُ للمشتري؛ لأنَّه يُنكِرُ الزَّيادةَ، وإذا برهَنَ البائعُ قُبِلَتْ بَيِّنتُهُ. وأُورِدَ عليه مسألتانِ:

إحداهما: لو باعَ عبدَينِ وماتَ أحدُهُما عندَ المشتري، وجاءَ بالآخرِ يَرُدُّهُ بَعَيبِ واحتَلَفا في قِيْمةِ المَيْتِ فالقولُ للبائع. والثّانيةُ: أنَّ الاختلافَ في النَّمنِ يُوجِبُ التَّحالُفَ. وأُجِيبَ عن الأوَّل: بأنَّ القولَ فيه للبائع؛ لإنكارِهِ الزِّيادةَ أيضاً. وعن الثّاني: بأنَّ التَّحالُفَ على خلافِ القياسِ عندَ الاختلافِ في النَّمَنِ قَصْداً، وهنا الاختلافُ فيه تَبعٌ لاختلافِهما في الزِّقِ المقبوضِ أهُوَ هذا أمْ لا؟ فلا يُوجِبُ التَّحالُفَ، كذافي "الفتحِ"(؟). والرُّقُ بالكسرِ: الظَّرْفُ)).

(قولُهُ: لَفَّ ونَشرٌ مُرتَّبٌ) الأَنسَبُ جَعلُ أو للتَّخييرِ بَمَعنَى أَنَّكَ إِذَا نَظَرتَ لَجِهَةِ كَونِهِ قابضًا فالقَولُ قَولُ الْمُشتَرِي فِي نَفسِ الظَّرفِ أو قَدْرِهِ إذا كان غائِباً، وكذلك إذا نَظَرتَ لكَونهِ مُنكِراً، كما يُفيدُ ذلك عِبارةُ "البحر".

<sup>(</sup>١) "ط": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ٧٤/٣.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ١٩١/٦ بتصرف.

<sup>(</sup>٣) "الفتح": كتاب البيوع \_ باب البيع الفاسد ٧٤/٦.

## مطلبٌ في بَيْع الطَّريق

ر (رَانَّه يَحتمِلُ بَيْعَ رَقِيةِ الطَّرِيقِ) ذكرَ في "الهدايةِ" ((أنَّه يَحتمِلُ بَيْعَ رَقِيةِ الطَّرِيقِ وَبَيْعَ حَقِّ المرورِ، وفي الثّاني روايتان)) اهـ. ولَمّا ذكرَ "المصنّفُ" الثّاني فيما يـأتي (() عُلِمَ أَنَّ مُرادَهُ هنا الأوَّلُ. ثمَّ في "الـدُّررِ" عَنِ "التّتارخانيَّة": ((الطُّرُقُ ثلاثة: طريق إلى الطَّريقِ المُويقِ المُعظمِ، وطريق إلى سِكَةٍ غيرِ نافذة، وطريق حاصٌ في مِلـك إنسان، فالأخيرُ لا يدخلُ في البُيع بلا ذكرِهِ أو ذكرِ الحُقُوقِ أو المُرافِق، والأوَّلانِ يدخلانِ بلا ذكرٍ )) اهـ مُلحَّصاً.

وحاصلُهُ: لو باعَ داراً مثلاً دحَلَ فيها الأوَّلانِ تبعاً بلا ذكرِ بخلافِ الثَّالثِ.

والظّاهرُ: أنَّ المرادَ هنا هو التّالثُ، وقد علمت أيضاً أنَّ المرادَ بَيْعُ رَفَبةِ الطَّريقِ لا حقَّ المرورِ؛ لأنَّ الثّانيَ يأتي أَنَ كلامِ "المصنّف"، فإذا كانَتْ دارُهُ داخلَ دارِ رَجُل، وكان له طريقٌ في دارِ ذلك الرَّجُلِ إلى دارِهِ فإمّا أنْ يكونَ له فيها حَقُّ المرورِ فقط، وإمّا أنْ يكونَ له وقيه احتَّ المرورِ فقط، وإمّا أنْ يكونَ له رَقبهُ الطَّريقِ، وإلا فلهُ بقَدْرِ عَرْضِ بابِ الدّارِ العُظمَى كما يأتي (٥٠). والفَرْقُ بينَ هذا الطَّريقِ والطَّريقِ الثّاني ـ وهو ما يكونُ في

(قُولُهُ: والأَوَّلانِ يَدخُلانِ بلا ذِكرٍ) فيه نَظَرُ؛ لأنَّه يُدافِعُ ما قَدَّمَهُ مِن أَنَّ الطَّرِيقَ لا يَدخُلُ إلاَّ بذِكرِ نَحوِ: كُلِّ حَقَّ، ولا يَكونُ إلاَّ في طَرِيقِ خاصِّ، فليُتأمَّل. اهـ شــرنبلاليَّة. ونَهَـلَ "المُحسِّي" عَـن "الفَتح" فيها يَأتي ما يُوافِقُ "اللَّتَارِخانيَّةَ" حَيثُ قال: ((وفي "الفَتح" عَنِ "المحيطِ": المُرادُ الطَّرِيقُ الخـاصُ في مِلـكِ إِنسان، فأَمَّا طَرِيقُها إلى سِكَّةٍ غَيرِ نافِذَةٍ أو إلى الطَّرِيقِ العامِّ فيَدخلُ، وكذا ما كان له مِن حَقَّ تَسييلِ الماءِ وإلقاءُ النَّلجِ في مِلكِ إِنسانِ خاصَّةً)) اهـ مِن فَصلِ الحقوقِ.

117/8

<sup>(</sup>١) "الهداية": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ٣/٣٤.

<sup>(</sup>٢) صد ٠٤٠ "در".

<sup>(</sup>٣) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٧٢/٢ ـ ١٧٣.

<sup>(</sup>٤) ص-٦٤٠ "در".

<sup>(</sup>٥) صـ٦٣٨- "در".

# وفي "الشُّرُنبلاليَّةِ" عن "الخانيَّةِ": ((لا يصحُّ))،.....

سِكَّةٍ غيرِ نافذةٍ ـ أنَّ هذا مِلكُ للبائع وحدَهُ، ولذا سُمِّيَ خاصًا بخلافِ الثّاني، فإنَّه مُشترَكُّ بينَ جميع أهلِ السِّكَّةِ، وفيه أيضاً حَقُّ للعامَّةِ كما يأتي (') بيانُهُ قريباً، وقد اشتبهَ ذلك على "الشُّرُنبلاليِّ"(')، فراجعُهُ يَظهَرُ لك ما فيه بعدَ فَهْمِكَ ما قرَّرناهُ، والحمدُ للهِ.

لا به (قُولُهُ: وفي "الشُّرُنبلاليَّةِ" عن "الخانيَّةِ": لا يصحُّ) نَفَـلَ في "الشُّرُنبلاليَّةِ" عن "الخانيَّةِ" الصِّحَّةَ عن مشايخ بَلْخ، فما هنا بناءٌ عليه. اهـ "ح"(").

قلتُ: عبارةُ "الشُّرُنبلاليَّةِ" (٤) هكذا: ((قولُهُ: وصَحَّ بَيْعُ الطَّريقِ يُحالِفُهُ ما قال في "الحَانيَّةِ" (٩): ولا يجوزُ بَيْعُ مَسِيلِ الماءِ وهِبتُهُ، ولا بَيْعُ الطَّريقِ بدُونِ الأرضِ، وكذلك بَيْعُ الطَّريقِ بدُونِ الأرضِ، وكذلك بَيْعُ الطَّرب. وقال مشايخُ بَلْخ: حائزٌ، ويُحالِفُهُ أيضاً قولُهُ [٢/٤٤/١] الآتي [و] (١) في رواية "الزِّياداتِ")) اه كلامُ "الشُّرُنبلاليَّةِ". والمتبادرُ مِن قولِ "الحَانيَّةِ": ((وقالَ مشايخُ بَلْخِ حائزٌ)) أن خلافَهم في بَيْعِ الشِّربِ - أي: بدونِ أرضٍ - لا في جميع المسائلِ المذكورةِ، بدليلِ فَصْلِهِ بقولِهِ: ((وكذلك إلخ))، وقد ذكرَ في "الدُّررِ" (٧) خلافَهم في مسألةِ الشَّرْبِ فقط، ولم أرّ مَن ذكرَ خلافَهم في مسألةِ الشَّرْبِ فقط، ولم

(قُولُهُ: قُولُهُ الآتي في رِوايَةِ "الزِّياداتِ" إلخ) عِبارةُ "الشُّرنُبلاليّ": ((وفي إلخ)) بإثباتِ الواوِ.

<sup>(</sup>١) المقولة [٢٣٥،٣] قوله: ((وليس لهم إلخ)).

<sup>(</sup>٢) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٧٣/٢ (هامش"الدرر والغرر").

<sup>(</sup>٣) "ح": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ق ٢٩/أ.

<sup>(</sup>٤) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٧٣/٢ (هامش "الدرر والغرر").

<sup>(</sup>٥) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ الفصل الأول ١٥٤/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٦) ما بين منكسرين من عبارة "الشرنبلالية"، وانظر "تقريرات الرافعي".

<sup>(</sup>٧) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٧٣/٢.

ومِن قِسْمةِ "الوهبانيَّةِ"(١): [طويل].....

ثمَّ اعلمْ أنَّ ما ادَّعاهُ في "الشُّرُنبلاليَّةِ" مِن المُحالَفةِ غيرُ مُسلَّم؛ لأنَّ قولَ "المصنّفر": ((روصَحَّ بَيْعُ الطَّريقِ)) مُرادُهُ به رَقَبةُ الطَّريقِ بدليلِ تعليلِ "الدُّررِ": ((ربأنَّهُ عَيْسَ مَعلومٌ))، وبدليلِ ذكرِهِ بَيْعَ حَقَّ المرورِ بعدَهُ، وإلاّ كان تكراراً، وقد تابَعَهُ "المصنّفُ" هنا. ومرادُ "الخانيَّةِ" بَيْعِ الطَّريقِ بَيْعُ حَقِّ المرورِ بدليلِ قولِهِ: ((بدونِ الأرضِ))، وقولُهُ: ((ويُحالِفُهُ أيضاً إلخ)) غيرُ مُسلَّم أيضاً؛ لأنَّ روايةَ "الرِّياداتِ" إنَّما ذكرَها في" المدُّررِ" في بَيْعِ حَقِّ المرورِ لا في بَيْعِ الطَّريقِ المُن أينَ المُحالَفةُ؟! وما ذكرَهُ "المصنّفُ" مِن حوازِ بَيْعِ الطَّريقِ وهبتِهِ مَشَى عليه في "الملتقى" (٢) أيضاً بلا ذكرِ خلاف، وكذا في "الهدايةِ" (٢) وغيرِها، وإنَّما ذكرُوا اختلافَ الرَّوايةِ في بَيْعِ حَقِّ المرورِ كما يأتي (٤).

#### (تنبية)

باعَ رَقَبَةَ الطَّرِيقِ على أَنَّ لَهُ ـ أي: للبائع ـ حَقَّ المرورِ، أو السُّـفْلَ على أنَّ لـه قَـرارَ<sup>(٥)</sup> العُلُو جازَ، "فتح"<sup>(٢)</sup> قُبيلَ قولهِ: ((والبَيعُ إلى النَّيْروز)).

ر ٢٣٥٠٢] (قولُهُ: ومِن قِسْمةِ "الوهبانيَّةِ") خَبرٌ مُقدَّمٌ، والبيتُ مبتدأٌ مُؤخَّرٌ، أي: هذا البيتُ منقولٌ مِنها، "ط"(٧).

<sup>(</sup>قُولُهُ: بَيعُ جَقِّ الْمُرُورِ بِتَليلِ قَولِهِ: بدُونِ الأَرضِ إلىخ) لا يَتِـمُّ النَّليـلُ إِلاَّ إِذَا أُريـدَ بـالأَرضِ أَرضُ الطَّرِيقِ لا الأَرضُ الَّتي يُتوصَّلُ مِنَ الطَّرِيقِ لها.

 <sup>(</sup>١) هذا البيت ساقط من مطبوعة "الوهبانية" التي بين أيدينا، وهو في شرحها "تفصيل عقد الفرائد"، فصل من كتــاب القسمة والحيطان ١١٦٢/٢.

<sup>(</sup>٢) "ملتقى الأبحر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢١/٢.

<sup>(</sup>٣) "الهداية": كتاب البيوع \_ باب البيع الفاسد ٢٦/٣.

<sup>(</sup>٤) صـ ٦٤٠ "در".

<sup>(</sup>٥) في "م": ((إقرار))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٦/٦.

<sup>(</sup>٧) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٧٥/٣.

## بدَرْبِ ولم يَنفُذْ كذا البَيعُ يُذكَرُ

## وليس لهم - قال "الإمامُ" - تَقاسُمٌ

رهو و المعرف المقدّة وليس لهم إلخ) جملة ((قال "الإمامُ")) مُعترِضة بينَ بعضِ المقول - وهو خبرُ ((ليس)) المقدّم ـ واسمُها المؤخّر، والواو في ((ونم يَنفُذ)) للحال، أي: والحالُ أنَّ الدَّرْبَ ليس بنافذ قال "ابعنُ الشَّحنةِ" (): ((والمسألة مِن "التَّمَّةِ" عن "نوادرِ ابنِ رُستُمَ" : قال "أبو حنيفةً" في سيكّة غيرِ نافذة : نيس لأصحابها أنْ يَبيعُوها ولو احتَمَعوا على ذلك، ولا أنْ يَقسِمُوها فيما بينَهُم؛ لأنَّ الطَّريق الأعظم إذا كَثرَ النّاسُ فيه كان لهم أنْ يَدخُلوا هذه السّكَة حتى يَحِفَ هذا الزُّحامُ. قال "النّاطِفيُّ": وقال "شدّادٌ" في دُورِ بينَ خمسة : باعَ أحدُهم نصيبَهُ مِن الطّريقِ فالبّيعُ جائزٌ، وليس للمشتري المرورُ فيه إلاّ أنْ يَشترِي دارَ البائع، وإذا أرادوا أنْ يَنصِبُوا على رأسِ سِكَتِهم دَرْباً ويَسلُدُّوا رأسَ السّكَة ليس لهم ذلك؛ لأنّها وإنْ كانت مُلكاً أنْ يَنصِبُوا على رأسِ سِكَتِهم دَرْباً ويَسلُدُّوا رأسَ السّكَة ليس لهم ذلك؛ لأنّها وإنْ كانت مُلكاً لهم ظاهراً لكنْ للعامَّةِ فيها نوعُ حَقُّ)) اه مُلحَّصاً. ثمَّ أفاذَ أنَّ ما تَوَهَمَهُ "النّاظمُ" في "شرحِه" مِن الحَسْر والفَرْقُ: أنَّ الثّاني (\*) لا يُفضِي إلى إبطالِ حَقّ العامَّةِ بخلافِ الأولِ.

هذا، وقد علمتَ مِمّا قَرَّرنا سابقاً (أ) أنَّ ما في "الوهبانيَّةِ" غيرُ ما ذكَرهُ "المصنَّف"؛ لأنَّ مرادَ "المصنِّف" الطَّريقُ الخاصُّ المملوكُ لواحدٍ، وهذا طريقٌ مُشترَكٌ في سِكَّةٍ مُشترَكةٍ.

<sup>(</sup>قُولُهُ: فإنَّ ما ذَكرَهُ "ابنُ رُستُم" في بَيعِ الكُلِّ إلخ) الظَّاهرُ ما قالَهُ النَّاظمُ؛ فإنَّ قُولَ "ابـنِ رُسـتُم"۔.: ليس لأَصحابِها أنْ يَبيعوها ولو اجتَمَعوا على ذلك۔ يُفيدُ مَنعَ البَيعِ مِنَ البَعضِ كمَنْعِهِ مِنَ الكُلِّ.

<sup>(</sup>١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب القسمة والحيطان ١١٦/٢.

 <sup>♦</sup> ابن رستُم هو أبو بَكرٍ المَروزيُّ أحَدُ الأعلامِ، تَفقَّه على محمَّدَ بـن الحسننِ، وروَى عنهُ "النَّـوادرَ"، وشمَّالاً هــوَ ابـنُ
 حكيم، مِن أصحابِ زُفَرَ، ماتَ سنة عَشر وماتتين، "تراجمُ العلامةِ قاسِم")). اهــ منه.

نقول: وتقدُّمت ترجمة "نوادر ابن رستم" ١٢/٨٢٧، وشداد بن حكيم ٢٣٧٥.

<sup>(</sup>٢) ((الثاني)) ساقطة من "الأصل".

<sup>(</sup>٣) أي: في هذه المقولة.

# وفي مُعاياتِها (١) \_ وارتَضاهُ في ألغازِ "الأشباهِ" \_ : [الطويل] ومالِكُ أرضِ ليس يَملِكُ بَيْعَها للخيرِ شَرِيكٍ ثُمَّ لو مِنــه يُنظَــرُ

[٢٣٥٠٤] (قولُهُ: وفي مُعاياتِها) حبرٌ مُقدَّمْ، والبَيتُ مُبتدأً مُؤخَّرٌ، وجملةُ ((وارتَضاهُ إلخ)) مُعترِضةٌ، والضَّميرُ لـ (("الوهبانيَّةِ")). وهي مُفاعَنةٌ مِن: عاياهُ إذا سألَهُ عن شيء يَظُنُ عَخْرُهُ عن حوابِهِ، مِن قولِهم: عَتَى عن حوابِهِ إذا عَجَرَ، وتمامُهُ (٢) في "ط"(٢) عن "ابنِ الشَّحنةِ" (في السَّائحانيُ ((والمُعاياةُ عندَ الفَرَضيِّينَ كالألغازِ عندَ الفقهاءِ والأَحاجي عندَ أهلِ اللَّغةِ؛ لأنَّ ما يُستحرَجُ بالحَرْرِ يُقوِّي الحِجا(٢)، أي: العقلَ. والأَلغازُ: جمعُ لُغَز بضَمِّ اللهم وقيل: يفتحِها وبفتح الغَين المعجمةِ)).

وَ ٢٣٥٠٥) (قُولُهُ: وارتَضاهُ في ألغازِ "الأشباهِ"(٢) حقَّهُ أَنْ يُذكَرَ عندَ البيتِ الأوَّلِ، فإنَّ الذي في ألغازِ "الأشباهِ"(٢) هكذا: ((أيُّ شُركاءَ فيما يُمكِنُ قِسْمتُهُ إذا طَلَبوها لم يُقسَمْ؟ فَقُل: السَّكَةُ الغيرُ النّافذةِ، ليس لهم أَنْ يَقتسِموها (٨) وإنْ أَجَعُوا على ذلك)) اهـ.

[٢٣٥٠٦] (قولُهُ: ومالِكُ أرضٍ إلخ) هي الأرضُ المملوكةُ مِن السَّكَّةِ الغيرِ النَّافذةِ، فإنَّه لا يَملِكُ بَيْعَها مِن غيرِ شريكِهِ، قال: ((ولو باعَها لبعضِ الشُّرَكاءِ هل يجـوزُ؟ فيـه نظرٌ، ولم أَقِف على الجوابِ فيه)) اهـ.

<sup>(</sup>١) "الوهبانية": فصل في المعاياة صـ١١٧.

<sup>(</sup>٢) في هامش "م": ((قولُهُ: وتَمامُهُ في "ط")) حيثُ قال: ((وهو مُباحٌ إذا كان القَصِدُ منهُ تَشحيذَ الأَذهانِ واستِعمالَ القرائح، والأصلُ فيه: سُؤالِهُ ﷺ الصَّحابةَ رَضْيَ الله تَعالى عَنهم عَنِ الشَّجَرةِ الَّتي لا يَسقُطُ ورَقُها، ذَكرَهُ العلاَّمةُ "عَبدُ البَرَّ") اهـ.

<sup>(</sup>٣) انظر "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٥٠.

<sup>(</sup>٤) "تفصيل عقد الفرائد": فصل في المعاياة ٢٣٤/٢.

<sup>(</sup>٥) في "ب": (("السائحاتي")) بالمثناة الفوقية، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٦) في "ب": ((الحجاء)).

<sup>(</sup>٧) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الرابع: الألغاز \_ كتاب القسمة صـ٧٥ ـ.

<sup>(</sup>٨) في "ك": ((أن يقسموها)).

(حُدَّ) أي: بُيِّنَ له طُولٌ وعَرْضٌ (أَوْ لا، وهِبَتُهُ) وإذا لم يُبيَّنْ يُقدَّرُ بعَرْضِ بابِ الدّارِ العُظمى....

قلتُ: ظاهرُ قولهم: ((إنَّه لا يجوزُ بَيْعُ الطَّريقِ)) يقتضي المنعَ مُطلقاً حالةَ الانفرادِ، وإنَّما يجوزُ بالتَّبعيَّةِ فيما إذا باعَ الدَّارَ وطريقَها، قالَهُ "عبدُ السبرِّ بنُ الشَّحنةِ"(١).

قلتُ: الذي تقدَّمَ<sup>(٢)</sup> عن "شدّادٍ" جوازُ البَيعِ، ثمَّ عدمُ الجـوازِ إِنَّمـا هـو علـى مـا في "الخانيَّةِ"، وقال مشايخُ بَلْخ بالجوازِ، "ط"<sup>(٣)</sup>.

قلتُ: قدَّمنا(٤) الكلامَ على ما في "الخانيَّةِ"، فافهم.

و٢٣٠٠٧] (قولُهُ: وإنْ<sup>(°)</sup> لم يُبيَّنْ إلخ) بيانٌ لقولِهِ: ((أوْ لا))، وكان الأولى تقديمَــهُ على قولِهِ: ((وهِبَتُهُ)) كما فعَلَ في "الدُّرر"<sup>(٦)</sup>.

٢٣٥٠٨١ (قولُهُ: يُقدَّرُ بعَرْضِ بابِ الـدَّارِ العُظمى) عَزاهُ في "الـدُّررِ"(١) إلى "النَّهايةِ"، ومثلُهُ في "الفتح"(٧) بزيادةِ قولِهِ: ((وطُولِهِ إلى السِّكَّةِ النَّافذةِ))، ثمَّ قَالَ في "الـدُّررِ"(١): ((وعلى التَّقديرَينِ يكونُ عَيْناً معلوماً فيصحُّ بَيْعُهُ وهِبَتُهُ)) اهـ.

قلتُ: والظّاهرُ ٢٦/نَـه/١١/ أنَّ ((العُظمى)) صفةٌ لـ ((باسِ))، وأنَّتُهـا لاكتســابِ البــابـِ النَّانيتُ بإضافتِهِ إلى ((الدّارِ)) المؤنَّثةِ، ومعناهُ: أنَّه لو كان له دارٌ في داخلِ دارِ حارِهِ مثلاً

<sup>(</sup>١) "تفصيل عقد الفرائد"; فصل في المعاياة ٢/٢٤٦/.

<sup>(</sup>٢) المقولة [٢٣٥٠٣] قوله: ((وليس لهم إلخ)).

<sup>(</sup>٣) "ط": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ٣/٥٧.

<sup>(</sup>٤) المقولة [٣٣٥٠١] قوله: ((وفي "الشُّرُنبلاليَّةِ" عن "الخانيَّة" لا يصحُّ)).

<sup>(</sup>٥) كذا في النسخ جميعها، وعبارة "الدُّر": ((وإذا)).

<sup>(</sup>٦) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٧٢/٢.

<sup>(</sup>٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢٦/٦.

<sup>(</sup>٨) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٧٢/٢.

# (لا بَيْعُ مَسِيلِ الماءِ وهِبَتُهُ) لجمهالتِهِ؛ إذ لا يُدرَى قَدْرُ ما يَشغَلُهُ مِن الماءِ.......

وطريقٌ في دارِ الجارِ، فباع الطَّريق وحدَهُ ولم يُبيِّنْ قَدْرَهُ كان للمشتري مِن دارِ الجارِ بعَرْضِ باب دارِ البائع، فلو كان لها بابان الأوَّلُ أعظمُ مِن التّاني كان له بقَدْرِ الباب الأعظم، هذا ما ظهَرَ لي. وفي "القُهِستانيِّ"(۱): ((وَطريقُ الدّارِ: عَرْضُهُ عَرْضُ الباب الذي هو مَدحلُها، وطُولُ بُهُ مِنه إلى النشّارع)) اهد. وفي "الفتح"(۲) عند قولِهِ: ((ولو اشترَى حاريةً إلاّ حَمْلَها إلخ)): ((ولو قال: بعتُكُ الدّارَ الخارجةَ على أنْ تجعَلَ لي طريقاً إلى داري هذه الدّاخلةِ فسَدَ البَيعُ، ولو قال: إلاّ طريقاً إلى داري الدّاخلةِ حازَ، وطَريقُهُ بعَرْضِ بابِ الدّارِ الخارجةِ)) اهد.

#### (فرغٌ)

في "الحَانيَّةِ" ((باعَ نخلةً في أرضِ صحراءَ بطريقِها مِن الأرضِ ولم يُبيِّنُ مَوضِعَ الطَّريقِ قال "أبو يوسف": يجوزُ، وله أنْ يُذهَبَ إلى النَّخلةِ مِن أيِّ النَّواحي شاءَ)) اهـ. فأفادَ حوازَ بَيْعِ الطَّريقِ تَبَعاً وإنْ لم يكنْ له ما يُقدَّرُ به، تأمَّل.

## مطلبٌ في بَيْع المسيل

[٢٣٥.٩] (قولُهُ: لا بَيْعُ مَسِيلِ الماء) هذا أيضاً يَحتَمِلُ بَيْعَ رَقَبَةِ المَسِيلِ وبَيْعَ حَقِّ التَّسييلِ وبَيْعَ حَقِّ التَّسييلِ كما في "الهدايةِ" ولكنْ لَمّا قال "المصنَّفُ" ( ) بعدَهُ: ((لا بَيْعُ حَقِّ التَّسييلِ)) عُمِمَ أنَّ مُرادَهُ هنا بَيْعُ رَقَبَةِ المَسْيلِ، ووَجْهُ الفَرْقِ بينَهُ وبينَ بَيْعِ رَقَبَةِ الطَّرِيقِ ـ كما في "الهدايةِ" ( ) ... : ((أنَّ الطَّرِيقَ معلومٌ؛ لأنَّ له طُولاً وعَرْضاً معلوماً \_ كما مَرَّ ( ) . وأمّا المَسِيلُ فمحهولٌ؛ لأنَّه لا

<sup>(</sup>١) "جامع الرموز": كتاب البيوع ـ فصل: عدم جواز المنقول قبل قبضه ٣٧/٢.

<sup>(</sup>٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٤٨.

<sup>(</sup>٣) "الخانية": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد - الفصل الأول ١٣٦/٢ (هامش "الفتاوي الهندية").

<sup>(</sup>٤) "الهداية": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ٢٦/٣.

<sup>(</sup>٥) "المنح": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ٢/ق١٨/ب.

<sup>(</sup>٦) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢٦/٣.

<sup>(</sup>٧) صـ٦٣٨ـ "در"، وقوله: ((كما مرٌّ)) من كلام ابن عابدين رحمه الله.

يُدرَى قَدْرُ مَا يَشْغَلُهُ مِن المَاءِ)) اهـ. قال في "الفتحِ"(١): ((ومِن هنا عُرِفَ أَنَّ المرادَ ما إذا لم يُبيِّسْ مقدارَ الطَّريقِ والمَسِيلِ، أمَّا لو بَيَّنَ حَدَّ ما يَسِيلُ فيه الماءُ، أو باعَ أرضَ المَسِيلِ مِن نهـرٍ أو غيرِهِ مِن غير اعتبار حَقِّ التَّسييل فهو جائزٌ بعدَ أَنْ يُبيِّنَ حُدُودَهُ)) اهـ.

َ (٢٣٥١٠) (قُولُهُ: تَبَعاً للأرضِ) يُحتَمَلُ أنْ يكونَ المرادُ: تَبَعاً لأرضِ الطَّريقِ بـأنْ بـاعَ الطَّريقَ وحَقَّ المُرُورِ فيه، وأنْ يكونَ المرادُ ما إذا كان له حَقُّ المُرُورِ في أرضِ غـيرِهِ إلى أرضِهِ فباعَ أرضَهُ مع حَقِّ مُرُورِها الذي في أرض الغَيرِ.

والظّاهرُ أنَّ المرادَ النَّاني؛ لأنَّ الأوَّلَ طَاهرٌ لا يَحتاجُ إلى التَّنصيصِ عليه، ولقولِهم: إنَّـه لا يَدخُلُ إلاّ بذِكْرِهِ أو بذِكْرِ كلِّ حَقٍّ لها، وهذا خاصٌّ بالثّاني كما لا يخفى.

المَّتُوى، "مُضمَرات")) اهـ. والفَرْقُ بينَهُ وبينَ حَقِّ التَّعلَّـي – حيث لا يجوزُ – هـو أَتَّ حَقَّ اللَّعلَّـي – حيث لا يجوزُ – هـو أَتَّ حَقَّ اللَّعلَّـي به لـه حُكْمُ العَيْنِ، أَمّا حَقَّ اللَّعلَّى بَعلَّقُ به لـه حُكْمُ العَيْنِ، أَمّا حَقُ التَّعلَّى فَمُتعلَّقٌ بالهواء، وهو ليس بعَيْن مال. اهـ "فتح"(٢).

[٣٣٥١٧] (قولُهُ: وفي أُخرى: لا) قالَ في "الدُّررِ"(٢): ((وفي روايةِ "الزِّياداتِ": لا يجوزُ. وصحَّحَهُ الفقيهُ "أبو النَّيثِ" بأنَّهُ حَقِّ مِن الحقوق، وبَيْعُ الحقوق بـانفرادِهِ لا يجوزُ)) اهـ. وهذه الرِّوايةُ التي تَوَهَّمَ في "الشُّرنبُلاليَّةِ"(٤) مُخالفَتَها لقـولِ "المصنَّفِ" و"الدُّررِ": ((وصَحَّ بَيْعُ الطَّريق))، وقدَّمنا (٥) ما فيهِ.

<sup>(</sup>١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦٦/٦.

<sup>(</sup>٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦٦/٦.

<sup>(</sup>٣) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٧٣/٢.

<sup>(</sup>٤) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ ياب البيع الفاسد ١٧٣/٢ (هامش"الدرر والغرر").

<sup>(</sup>٥) المقولة [٢٣٥٠٠] قوله: ((وصحُّ بيعُ الطريق)).

## (وكذا) بَيْعُ (الشِّربِ) وظاهرُ الرِّوايةِ فسادُهُ إلاَّ تَبَعاً، "حانيَّة" و"شرح وهبانيَّة"(١)،

#### مطلب في بيع الشِّرُب

إ٢٣٥١٣] (قولُهُ: وكذا بَيْعُ الشِّربِ) أي: فإنَّه يجوزُ تَبَعاً للأرضِ بالإجمـــاع، ووحـــــــــهُ في روايةٍ، وهو اختيارُ مشايخِ بَلْخٍ؛ لأنَّه نصيبٌ مِن الماءِ، "درر"(٢). ومحلُّ الاتَّفــاقِ مـــا إذا كـــان شِربَ تلك الأرضِ، فلو شِربَ غيرِها ففيه اختلافُ المشايخ كما في "الفتحِ"(٢) و"النَّهرِ"(١).

(°°)، وقوَّلُهُ: وظاهرُ الرِّواَسِةِ فسادُهُ إِلاَّ تَبَعاً) وهُو الصَّحيحُ كُما في "الفتَحِ"(°، وظاهرُ كلامِهم أنَّه باطِلّ، قال في "الخانيَّة"(١): ((وينبغي أنْ يكونَ فاسِداً لا باطِلاً؛ لأنَّ بَيْعَهُ يجوزُ في روايةٍ، وبه أخذَ بعضُ المشايخ، وجَرَتِ العادةُ بَيْعِهِ في بعضِ البُلدان، فكان حُكمُهُ حُكمَ الفاسِدِ يُملَكُ بالقَبْضِ، فإذا باعَةُ بعدهُ ـ أي: مع أرضٍ له ـ ينبغي أنْ يجوزَ، ويُؤيِّدُهُ ما في "الأصلِ"(٧): لو باعَهُ بعدٍ وقبَضَ العبدُ وأعتَقَهُ حازَ عِتقُهُ، ولو لم يَكُنِ الشِّربُ مَحَلاً للبَيعِ لَما حازَ عِتقُهُ، كما لو اشتَرَى بَيْتةٍ أو دمِ فأعتَقَهُ لا يجوزُ)) اهـ.

وأمّا ضَمانُهُ بالإتلافِ ـ بأنْ يَسقِيَ أرضَهُ بشربِ غيرهِ ـ فهـو إحــدى الرِّوايتَـينِ، والفَتّـوى على عَدَمِهِ كما في "الذَّخيرةِ"، وهو الأصحُّ كما في "الظّهيريَّةِ"<sup>(^)</sup>، وتمامُهُ في "النَّهر"<sup>(٩)</sup>.

<sup>(</sup>١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الشرب والأشربة ١٧٧/٢.

<sup>(</sup>٢) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٧٣/٢.

<sup>(</sup>٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦٥-٦٤/٦.

<sup>(</sup>٤) "النهر": كتاب البيع - باب البيع الفاسد ق٣٨٣/ب.

<sup>(</sup>٥) "الفتح": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ١٩٥/٦.

<sup>(</sup>٦) "الخانية": كتاب الأشربة ـ فصل في الأنهار ٢١٣/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٧) لم نعثر على هذا النص في القسم المطبوع من "الأصل" الذي بين أيدينا بعد بحث طويل.

<sup>(</sup>٨) لم نعثر عليها في مظانّها من نسخة "الظّهيريّة" التي بين أيدينا.

<sup>(</sup>٩) انظر "النهر": كتاب البيع - باب البيع الفاسد ق٣٨٣/ب.

(ولا يُباعُ الشِّرِبُ، ولا يُوهَبُ، ولا يُؤجَّرُ، ولا يُتصدَّقُ بهِ؛ لأنَّه ليس بمال مُتقوِّم في ظاهِرِ ((ولا يُباعُ الشِّربُ، ولا يُوهَبُ، ولا يُؤجَّرُ، ولا يُتصدَّقُ بهِ؛ لأنَّه ليس بمال مُتقوِّم في ظاهِرِ الرِّوانَةِ، وعَليهِ الفَتوَى))، ثمَّ نَقَلَ (") عن "شَرحِ الوَهبانيَّةِ" ((أَنَّ بَعضَهمُّ جَوَّزَ بَيعهُ)) ثمَّ قال ("): ((ويَنفُذُ الحُكمُ بصِحَّةِ بَيعهِ)) اهـ "ط"(ا).

ر٢٣٥١١] (قولُهُ: لا يصحُّ بَيْعُ حَقِّ التَّسْييلِ ( ) إلخ ) أي: باتّفاق المشايخ، ووَجهُ الفَرقِ بينَهُ وبينَ حَقِّ الْمُرُورِ مَعلومٌ؛ لتعلَّقِهِ بمَحَلِّ معلومٍ بينَهُ وبينَ حَقِّ الْمُرُورِ مَعلومٌ؛ لتعلَّقِهِ بمَحَلِّ معلومٍ وهو الطَّريقُ، أمّا التَّسييلُ ( ) فإنْ كان على السَّطح فهو نظيرُ حَقَّ التَّعلَي، وبَيْعُ حَقَّ التَّعلَي لا يجوزُ باتّفاق الرَّوايات، ومَرَّ وجههُ، وهو أنه ( ) ليس حَقاً مُتعلِّقاً بما هـو مالٌ بـل بـالهواءِ وإنْ كان على الأرضِ وهو أنْ يُسِيلَ الماءَ عن أرضِهِ كيلا يُفسِدَها فيُمِرَّهُ على أرضٍ لغيرِهِ وإنْ كان على الأرضِ عَلَي أرضٍ لغيرِهِ والله بهولٌ؛ لجَهالةِ مَحَلِّهِ الذي يأخذُهُ، وتمامُهُ في "الفتح" ( ) .

٢٣٥١٧١ (قولُهُ: لأنَّه حَقُّ التَّعَلِّي) أي: نظيرُهُ.

<sup>(</sup>۱) صـ ٦٣٩ ـ "در".

<sup>(</sup>٢) انظر "الدر" عند المقولة [٣٣٧٦٥] قوله: ((ولا يُباعُ الشِّرْبُ)).

<sup>(</sup>٣) أي: شارح "الوهبانية"، كما صَرّحَ بذلك ابنُ عابدين رحمه الله تعالى، انظر "الدر" عند المقولة (٣٣٧٨) قوله: ((قال)).

<sup>(</sup>٤) "ط": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ٧٦/٣.

<sup>(</sup>٥) في "م": ((السبيل))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٦) في "م": ((التسبيل)) بالباء الموحدة بعد السين المهملة، وهو خطأ.

<sup>(</sup>V) ((أنه)) ليست في "م".

<sup>(</sup>A) انظر "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦٦/٦.

و٣٣٥١٨] (قولُهُ: بِثَمَنٍ مُوجَّلٍ) أي: ثَمَنٍ دَيْنٍ، أمّا تأجيلُ المَبيعِ والتَّمَنِ العَيْنِ فمُفسِدٌ مُطلقاً كما سيذكرُهُ "الشّار ح"(٢).

ر٣٣٥١٩] (قولُهُ: إلىالنَّيْروز) أصلُهُ: نَوْروزٌ، عُرِّبَ، وقد تكلَّمَ به "عمرُ" رضيَ اللهُ تعالى عنه فقال: ((كُلُّ يومِ لنا نَوْرُوزٌ),<sup>(٢٢</sup>، حينَ كان الكُفَّارُ يَيتهِجون به، "فتح"<sup>(٤)</sup>.

[٣٣٥٠، (قولُهُ: في الحُوتِ) الذّي في "الحموي"<sup>(°)</sup> عن "البِرْجَنديِّ": ((الجَدْي))، "ط"<sup>(¹)</sup>. ق**لتُ**: وهذا أوَّلُ فصلِ الشِّتاءِ، وما ذكرَهُ "الشّارحُ" مذكورٌ في "القُهستانيِّ"<sup>(٧)</sup>.

<sup>(</sup>١) في "و": ((وهو)).

<sup>(</sup>۲) صـ٧٤٦\_ "در".

أحرجه البيهقي في "الكبرى" ٩/د٢٣. وابن سيرين لم يسمع من عليٌّ ١٠٠٠.

وقال الحكيم الترمدي في "نوادر الأصول" ١٦٥/١ ـ الأصل الثالث والعشرون: وروي عن عليَّ بن أبسي طالب ﷺ أنَّـه أَتِنَى بفالوذَج فقال: ما هذا؟ قالوا: إنه يوم نيروز، وذلك بأرض العراق قال: نّورزُوا كلَّ يوم، كأنه أراد أن لا يَعبَأ به.

وقال محمد بن يوسف: ذكر سفيانُ عن عوف عن الوليد أو أبي الوليد عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما قــال:

<sup>((</sup>من بني ببلادِ الأعاجم وصنعَ نيروزَهُم ومِهرجانَهم وتشبَّهَ بهم حتى يموتَ وهو كذلك خُشير معهم يومَ القيامة)).

وقال أبو أسامة حدثنا عوف عن أبي المغيرة عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما قال: ((من بنَى في بلادِ الأعساجم وصنعَ نيروزَهم ومِهرجانَهم وتشبَّة بهم حتى يموت وهو كذلك حُثير معهم يومَ القيامة))، وهكذا رواه يحيى بسن سعيد وابن أبي غدي وغُندر وعبد الوهاب عن عوف عن أبي المغيرة عن عبد الله بن عمرو ريجية من قوله.

<sup>(</sup>٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٦.

<sup>(</sup>٥) لم نعثر عليها في مظانها من "غمز عيون البصائر".

<sup>(</sup>٦) "ط": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ٧٦/٣.

<sup>(</sup>٧) "جامع الرموز": كتاب البيوع \_ فصل: البيع الباطل والفاسد ٢٤/٢.

فإذا لم يُبيِّنا فالعَقْدُ فاسِدٌ، "ابن كمال". (والِمهْرَجان) هو أوَّلُ يومٍ مِن الخريفِ، تَحُلَّ فيه الشَّمسُ بُرجَ الميزان (وصَومِ النَّصارى) وفِطرِهم (وفِطرِ اليهودِ) وصَومِهم، فاكتَفَى بذكرِ أحدِهِما، "سراج" (إذا لم يَدْرِ (١) المتعاقدانِ) النَّيروزَ وما بعدَهُ،.....

[٢٣٥٢١] (قولُهُ: فإذا لم يُبيِّنا إلخ) أي: إذا لم يُبيِّنِ العاقِدانِ واحداً مِن السَّبعةِ فسَدَ، أمّا إذا بَيَّناهُ اعتُبرَ معرفةُ وقتِهِ، فإنْ عَرَفاهُ (٢) صَحَّ، وإلاّ فسَدَ، وهو ما ذكرَهُ "المصنَّفُ".

[٢٣٥٢٧] (قولُهُ: والِمهْرَجانِ) بكسرِ الميمِ وسكونِ الهاءِ، "ط"(") عـن "المفتـاح"(،). وفي "القُهِستانيِّ"(): ((أنَّه نوعان(٢): عامَّة: وهو أوَّلُ يــومٍ مِن الخريـفـ، أعنـي: اليـومَ السّـادسَ عشرَ مِن مَهْرِماه (٧).

ولا الله و الله الله و الكن الكن الله و الكن الله و الكن الله الله و ال

(قُولُهُ: لِمَا قَالَهُ فِي "السِّراجِ" أَيضاً أنَّ صَومَ النَّصارَى غَيرُ مَعلومٍ وفِطرَهمْ مَعلومٌ إلخ) عِبارتُهُ: ((فإنْ قِيلَ:

<sup>(</sup>١) في "ب" و"ط": ((لم يَدْرِهِ)).

<sup>(</sup>٢) في "م": ((عرف)).

<sup>(</sup>٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٧٦/٣.

<sup>(</sup>٤) لم نعثر على النَّقل في "مفتاح العلوم" لـ"السَّكَّاكي".

<sup>(</sup>٥) "جامع الرموز": كتاب البيوع ـ فصل : البيع الباطل والفاسد ٢٤/٢.

<sup>(</sup>٦) في هامش "م": ((قولُهُ: نَوعان)) فهُر بمحهولٌ فيَفسدُ، وفي "ط": ((النَّيروزُ في مِصرَ زَمَنٌ مَعلومٌ عِندَهُمْ مُنفَرِدٌ ليـس بمُتعدَّدٍ، فيَصِحُ التَّاجيلُ إليه على ما يَظهَرُ)) اهـ.

<sup>(</sup>٧) في "مواهب الجليل" من كتب المالكية: كتاب السَّلَم ٢٩/٤: ((مهرماه: سابع أشهر السنة الفارسيّة)).

<sup>(</sup>٨) عبارة "جامع الرموز": ((وهو اليوم الحادي والعشرون منه)).

<sup>(</sup>٩) في هامش "م": ((قولة: لما قالة في "السّراج" إلج)) هكذا ذكرة في "السّراج" أَوَلاً بـ: ((قِيلَ)) جَواباً عن مُصنّفِهِ، نـمَّ رَدَّهُ وَأَحَابَ بما نَقلة "الشَّارخ" عنهُ، وعبارتُهُ: ((فإلنَّ قيلَ: لم خَصَّ صَومَ النَّصارى بالذَّكرِ دُونَ فِطرِهم وفِطرَ النَهودِ دُونَ صَومِهم؟ قيلَ: لأنَّ صَومَ النَّصارَى)) إلى آخِرِ ما ذكرة "المحشّي"، نمَّ رَدَّهُ بأَنَّهُ: لو أَجَّلَ إلى صومِ النَهودِ يَكونُ الحكمُ كنلكَ لا يَتفاوتُ صَومُهمْ وفِطرُهم، ثمَّ أَجابَ بما ذكرة "الشَّارخ"، إذا علمتَ ذلك تَعلمُ أنَّ صَنيعَ "المحشَّي" غَيرُ مَرضيً حَيث جَعل أَحد الجوائِينِ استِدراكاً على الآخرِ خُصوصاً، والمستذركة به ضعيف كما علمت اه.

فلو عَرَفاهُ جاز (بخلافِ فِطرِ النَّصارى بعدَما شَرَعُوا في صَومِهم) للعِلمِ به، وهــو خمسونَ يوماً، (و) لا (إلى قُدُومِ الحاجِّ......

والحاصلُ: أنَّ المدارَ على العِلْمِ وعدمِهِ كما أفادَهُ "المصنَّفُ" بقولِهِ: ((إذا لم يَدْرِ المتعاقدان)).
[٢٣٥٧٤] (قولُهُ: فلو عَرَفاهُ جاز) أي: عَرَفَهُ كلِّ مِنهما، فلو عَرَفَهُ أحدُهما فلا، أفادَهُ "الرَّمليُّ".
[٢٣٥٧٥] (قولُهُ: للعِلمِ به) قال في "الهدايةِ" ((لأنَّ مُدَّةَ صَومِهم بالأيّام، فهي معلومةٌ فلا جَهالةً)) اهد. ومُفادُهُ: أنَّ صَومَ اليهودِ ليس كذلك، قال في "الفتحِ" ("): ((والحاصِلُ: أنَّ المُفسِدَ الجَهالةُ، فإذا انتَفَتْ بالعِم بمُخصُوصِ هذه الأوقاتِ جازً)).

[٢٣٥٢٦] (قولُهُ: وهو خمسون يوماً(٢)) كذا في "الدُّرر"(١) عن "التُّمُرتاشيِّ"(٥)،

لِمَ خَصَّ الصَّومَ بالنَّصارى والفِطرَ باليَهودِ؟ قيل: لأنَّ صَومَ النَّصارى غَيرُ مَعلومٍ وفِطرَهـم مَعلومٌ، واليَهـودُ بعَكسـهِ، معَ أنَّه إذا باعَ إلى صَومِ اليَهودِ فالحكمُ فيه كذلكَ لا يَتفاوَتُ، فيكونُ مَعناهُ إلى صَومِ النَّصـارَى وفِطرِهـم وإلى فِطرِ اليَهودِ وصَومِهم؛ فاكتفَى بذِكر أَحَلِهما)) اهـ. ومِثلُه في شُرَّاحِ "الهداية"، وبهذا تَعلَمُ ما في عِبارَةِ "المحشّي".

(قُولُهُ: ومُفادُهُ: أنَّ صَومَ اليَهودِ ليس كذلك إلخ) ذِكْرُ الشَّيءِ بُحُكمِ لا يَدُلُّ على نَفيهِ عن غَيرهِ، وفي "القُهِستانيّ": ((أَنَّ اليَهودَ يَصومونَ بنَصِّ التَّوراةِ سِتَّةٌ وثَلاثينَ يَوماً؛ فَعَلـــى هـذا لا يَكــونُ صَومُهــم مُحالِفًا لصَوم النَّصارَى))، تأَمَّل.

(قُولُهُ: كَذَا فِي "اللُّدُرِ" عَنِ "التُّمُرتاشيِّ") الظَّاهرُ فِي الجَمع بينَ هَذِهِ العِبارَةِ أنَّ النَّصارى طوانفُ،

<sup>(</sup>١) "الهداية": كتاب البيوع \_ باب البيع الفاسد ٩/٣.

<sup>(</sup>٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٦٨.

<sup>(</sup>٣) في هامش "م": ((قولهُ: قُولُ "الشَّارح": وهو خَمسونَ يَوماً)) قال "ط": ((هذا هو الموافقُ لما ذَكرهُ بَعضُهم مِن أَنَّ رَمضانَ كُتِبَ على عيسى فغيَّرَ فرقةً من قومهِ ذلكَ؛ لأنَّهُ كان قَد يَهُعُ في الحرِّ أو البردِ الشَّديدِ، وكانَ يَشُتُ عَليهم في أَسْفارِهم ويَضرُّهم في معايشهم، فاحتمعَ علماؤُهم ورؤساؤُهم على أَنْ يَجعلوا صَومَهم في فَصل مِن السَّنَةِ بينَ الشَّنَةِ عن الشَّيْةِ بينَ السَّنَةِ مينَ السَّنَةِ مينَ السَّنَةِ مينَ السَّنَةِ مينَ السَّنَةِ مينَ السَّنَةِ مينَ أَنْ مَلِكُهم شَكا الشَّنَاءِ والصَّيفِ، فجعلو أَنْ الرَّبِيمِ وزادوا عليهِ عَشَرةَ أَيَّامٍ كَفَّارةً لَمَّ صَنعوا فصارَ أربعينَ يومَّ، ثمَّ إِنَّ مَلِكُهم شَكا مَرضاً نزلَ بفَمِهِ فجعلَ للهِ عليهِ إِنَّ هو بَرئَ فِن وَجَعهِ أَنْ يَزيدَ في صَومَهم أُسبوعاً فَبَرئَ فَسَالوا: زيدوا في ذلكَ الملكُ ووَلِيهم مَلِكَ آخرُ فقال: أَمُّوهُ خمسينَ يوماً، وقبل: أصابَهم مُوتٌ، أي: موتٌ كثيرٌ فقالوا: زيدوا في صَومِكم فزادوا عَشراً قَبلُ وعَشراً بَعدُ، واحتارَ هذا القَولُ "النَّحَاسُ"). اهـ "ط".

<sup>(</sup>٤) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٧٣/٢.

<sup>(</sup>٥) أي: الإمام أبي العباس أحمد بن إسماعيل (ت١٦٠هـ)، وأشهر كتبه شرحه على "الجامع الصغير"، وتقدّمت ترجمته ١٦/١٥.

والحَصادِ) لــــلزَّرعِ (والدِّيــاسِ) للحَـــبِّ (والقِطــافــِ) للعِنَــــبِ؛ لأَنَّهــا تتقـــدَّهُ وتتأخَّرُ....

وفي "الفتح"(١) و"النَّهر"(٢): ((خمسةٌ وخمسونَ يوماً)).

وفي "القُهِستاني "("): ((صَومُ النَّصارى سبعة وثلاثون يوماً في مُدَّةِ ثمانيةٍ وأربعين يوماً، فإنَّ ابتداءَ صَومِهم يومَ الإثنين الذي يكونُ قريباً مِن احتماعِ النَّيرَينِ الواقع [بين] (أ) ثاني شُباطٍ [وثامِن] (أ) آذار (أ)، ولا يَصومونَ يومَ الأحدِ ولا يومَ السَّبتِ إلا يومَ السَّبتِ النَّامنَ والأربعينَ، ويكونُ فِطرُهُم \_ يعنى: يومَ عدِهِم \_ يومَ الأحدِ بعدَ ذلك)).

(٢٣٥٢٧] (قولُهُ: والحَصادِ) بفتحِ الحاءِ وكسرِها، ومثلُهُ القِطافُ والدِّيَاسُ، "فتح"<sup>(٦)</sup>. [٢٣٥٢٨] (قولُهُ: والدِّيَاسِ) هو دَوْسُ الحَبِّ بالقَدَمِ ليَنقَشِرَ، وأصلُهُ: الدِّواسُ بالواوِ؟ لأنَّه مِن الدَّوْس، قُلِبَتْ ياءً للكسرةِ قبلَها، "فتح"<sup>(٦)</sup>.

[٢٣٥٢٩] (قُولُهُ: لأنَّها) أي: المذكوراتِ مِن قولِهِ: ((إلى قُدُوم)) وما بعدَهُ.

وكُلُّ طائفةٍ لها مُدَّةً مَعنومةٌ في الصَّومِ مُغايِرَةٌ لغَيرِها فيها وإِنْ كان ما في "الشَّارحِ" مُوافِقاً للمَنقـولِ في كُتُبِ السُّنَةِ، كما نَقلَهُ "السِّنديُّ" عن "المُبحاريُّ" في "تاريخهِ" وعن غيرهِ.

<sup>(</sup>١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٦/٦.

<sup>(</sup>٢) "النهر": كتاب البيع - باب البيع الفاسد ق٥٨٦/ب.

<sup>(</sup>٣) "حامع الرموز": كتاب البيع ـ فصل: اَلبَيَع الْمِاطِلِ والفاسد ٢٤/٢.

<sup>(</sup>٤) ما بين منكسرين في الموضعين من عبارة "القهستاني"، وهو الصوابُ، وليس في النسخ جميعها.

<sup>(</sup>٥) في "الأصل" و"ك" و"آ" و"ب": (زأدار)) بالدال المهملة، وما أثبتناه من "م" هو الموافقي لما في "جامع الرموز".

<sup>(</sup>٦) "الفتح": كتاب البيوع \_ باب البيع الفاسد ١٨٦/٦.

(ولو باع مُطلقاً عنها) أي: عن هذه الآجالِ (ثُمَّ أَجَّلَ النَّمَنَ) الدَّينَ، أمَّا تـأجيلُ المُبيعِ أو الثَّمَنِ العَيْنِ (() فمُفسِدٌ ولو إلى معلومٍ، "شُـمُنِّي" (إليها صَحَّ) التَّـأجيلُ (كما لو كَفَلَ إلى هذه الأوقاتِ) لأنَّ الجهالةَ اليسيرةَ مُتَحمَّلةٌ (٢) في الدَّيْنِ.....

[٧٣٥٣٠] (قولُهُ: ولو باع إلخ) أفادَ أنَّ ما ذُكِرَ مِن الفسادِ بهذه الآجال إنَّما هـو إذا ذُكِرَتْ في أصلِ العَقْدِ، بخلافِ ما إذا ذُكِرَتْ بعدَهُ كما لو أَلْحَقا بعدَ العَقَّـدِ شَرطاً فاسِداً، ويأتى تصحيحُ أنَّه لا يَلتَحِقُ.

[٢٣٥٣١] (قُولُهُ: "شُمُنِّي") ومِثلُهُ في "الفتح"(1).

[٢٣٥٣٧] (قولُـهُ: صَحَّ التَّاجيلُ) كنذا جزَمَ بــه في "الهدايــةِ"(°) و"الملتقــى"(١) وغيرِ هما(٧)، وقدَّمنا(^) تمامَ الكلامِ عليه أوَّلَ البُيُـوعِ عنــدَ قولِـهِ: ((وصَحَّ بثَمَـنِ حالٌ ومُؤجَّل إلى معلوم))، فراجعُهُ.

[٢٣٥٣٣] (قولُهُ: مُتَحمَّلةٌ في الدَّيْنِ) راجعٌ إلى قولِهِ: ((ولو باع مُطلقاً إلخ))، يعني:

(قولُ "الشَّارحِ": لأنَّ الجَهالَةَ اليَسيرةَ مُتَحمَّلَةٌ في الدَّينِ إلىخ) ذَكَرَ "السَّنديُّ" تَمثيلَ الجَهالَةِ في الدَّينِ بما إذا اشتَرى عَبدَينِ بألفي ولم يُسلَّم الثَّمَنَ فصاتَ أَحَدُهما قبلَ القَبضِ فإنَّ ثَمَنَ الحيِّ يَكونُ سَجهولاً، ولا يَفسُدُ العَقدُ بهذا المُعنَى اهـ.

<sup>(</sup>١) في "ط": ((العيني)).

<sup>(</sup>٢) في "و": ((محتملة))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٣) المقولة [٢٤٠٨٦] قوله: ((اشتُراهُ بألفٍ نُسيئةٌ)).

<sup>(</sup>٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٨٧/٦ ـ ٨٨.

<sup>(</sup>٥) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣٠٠٠.

 <sup>(</sup>٦) "ملتقى الأبحر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢٠/٢.
 (٧) في "الأصل" و"ك" و"ب": ((وغيرها)).

<sup>(</sup>٨) المقولة [٢٢٣٢٥] قوله: ((لتلاً يُفضى إلى النّزاع)).

## والكفالةِ لا الفاحشةَ (أو أسقَطَ) المشتري (الأحَلَ) في الصُّورِ المذكورةِ (قبلَ خُلُولِهِ)

أَنَّ التَّأْحِيلَ بعدَ صِحَّةِ العَقْدِ تأجيلُ دَيْنِ مِن الدُّيُونِ، فتتَحمَّلُ فيه الجهالةُ اليسيرةُ، بخلافِهِ في صُلبِ العَقْد؛ لأنَّ قَبُولَ هذه الآجال شرطٌ فاسِدٌ، والعَقْدُ يَفسُدُ به، أفادَهُ في "الفتح"(١).

(٢٣٥٣٤) (قولُهُ: والكفالة) فإنَّها تَتَحمَّلُ جهالـةَ الأصـلِ كالكفالـةِ بمـا ذابَ لـك علـى فلان، والذَّوْبُ غيرُ معلومِ الوُجُودِ، فتَحمُّلُ جهالةِ الوَصـفـِ ــ وهـو الأَجَـلُ ــ أُولى، وتمامـهُ في "أَلفتح"(٢٠).

[٢٣٥٣٥] (قولُهُ: لا الفاحشةَ) كـ: إلى هُبُوبِ الرِّيحِ ونحوِهِ كمـا يـأتي<sup>(٢)</sup>. قـال في "النَّهرِ"<sup>(1)</sup>: ((وهذا يشيرُ إلى أنَّ اليسيرةَ ما كـانَتْ في النَّقـدُّمِ والنَّـاُخُرِ، والفاحشــةَ مـا كـانَتْ في النَّقـدُّمِ والنَّـاُخُرِ، والفاحشــةَ مـا كانَتْ في الوُجُودِ كهُبُوبِ الرِّيح، كذا في "العناية"(°)) اهـ.

#### (تنبية)

في "الزَّاهديِّ"(١): ((باعَهُ بَشَمَنِ نصفُهُ نَقْدٌ ونصفُهُ إذا رجَعَ مِن بلدِ كذا فهو فاسِدٌ)).

[٢٣٥٣٦] (قولُهُ: أو أسقَطَ المشَّري الأحَلَ) وحهُ الصَّحَّةِ أَنَّ الفسادَ كان للتَّنازُعِ وقد ارتفَعَ قبلَ تقرُّرِهِ. وأفادَ أَنَّ مَن له الحقُّ يَستبِدُّ بإسقاطِهِ؛ لأنَّه خالِصُ حقِّهِ، ٢٥/٤٦/١] وأمّا قولُ "القدوريِّ"(٧): ((تراضيا على إسقاطِهِ)) فهو قَيْدٌ اتَّفاقيٌّ كما في "الهداية"(٨).

٢٣٥٣٧١ (قُولُهُ: قبلَ حُلُولِهِ) قَيَّدَ به لأنَّه لو أسقَطَهُ بعدَ حُلُولِهِ لا يَنقَلِبُ حائِزاً،

<sup>(</sup>١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦٨٨٦.

<sup>(</sup>٢) انظر "الفتح": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ٨٧/٦.

<sup>(</sup>٣) صـ٩٤٩ وما بعدها "در".

<sup>(</sup>٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٥٨/ب.

<sup>(</sup>٥) "العناية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/٢٨ (هامش "فتح القدير").

<sup>(</sup>٦) "القنية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد وأحكامه ق٢٠١/ب بتصرف.

<sup>(</sup>٧) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢٥٤/١.

<sup>(</sup>٨) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣٠٠٥.

"منح"(٢)، أي: لو قال: أبطلتُ التَّأجيلَ الذي شَرَطتُهُ في العَقْدِ لا يَبطُلُ ويبقى الفسادُ؛ لتَقرُّرهِ بمُضيِّ الأجل، وليس المرادُ إسقاطَ الأجل الماضي، فافهم.

[٢٣٥٣٨] (قولُهُ: وقبلَ فَسخِهِ) أي: فَسخِ العَقْدِ، أمَّا لو فَسَحَهُ للفسادِ ثـمَّ أسقَطَ الأجلَ لا يعودُ العَقْدُ صحيحاً؛ لارتفاعِهِ بالفَسخ.

(٢٣٥٣٩) (قولُهُ: وقبلَ الافتراق) هذا في الأجلِ المجهولِ جهالةً مُتفاحِشةً كما يأتي (")، فلا محلَّ لذكرِهِ هنا، ولذا اعترضَهُ "الرَّمليُّ": ((بأنَّ إطباقَ المتونَ على عدمِ ذكرِهِ صريحٌ في عدمِ اشتراطِهِ، وقولَ "الزَّيلعيُّ " لو أسقطَ المشتري الأجَلَ قبلَ أَخْذِ النّاسِ في الحَصادِ والدِّياسِ وقبلَ قُدُومِ الحاجِّ حازَ البَيعُ صريحٌ بانقِلابِهِ حائزاً ولو بعد أيّامٍ، ولو شَرَطنا قبلَ الافتراقِ لَما صَحَّ قولُهُ: قبلَ أَخْذِ النّاسِ الخ، وإذا تتَعَمْتَ كلامَهم جميعًا وجدتَهُ كذلك)) اهد مُلحَّصاً.

[٣٣٥٤،] (قولُهُ: "ابن كمال" و"ابن ملك ملك أقولُ: عزاهُ "ابنُ كمال" إلى "شرحِ الطَّحاويِّ"، وعزاهُ "ابنُ ملك اللهِ "اللهُ الطَّحاويِّ"، وهو غُيرُ صحيح، فإنَّ الذي رأيتُهُ في "الحقائق "(٥) وهو شرحُ "المنظومةِ النَّسفيَّةِ" - في باب ما احتَصُّ به "زفرُ" هكذا: ((اعلَمْ أنَّ البَيعَ بأجلٍ مجهولٍ لا يجوزُ إجماعاً سواءٌ كانَت الجهالةُ مُتقارِبةً

119/2

<sup>(</sup>١) في "ب": ((حائزٌ)) بالرفع، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٢) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/ق ١٨/ب.

<sup>(</sup>٣) في المقولة الآتية.

<sup>(</sup>٤) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤٠/٤.

<sup>(</sup>٥) "حقائق المنظومة": كتاب البيوع ق٢٦٨/ب ـ ٢٦٩/أ.

.....

كالحَصادِ والدِّياسِ مثلاً، أو مُتفاوِتةً كهُبُوبِ الرِّيحِ وقُدُومِ واحدٍ مِن سَفَرِهِ، فإنْ أبطَلَ المشتري الأَجَلَ المَجهولَ المُتقارِبَ قبلَ مَحِلِّهِ وقبلَ فَسَخِ العَقْدِ بالفسادِ انقلَبَ البَيعُ جائزاً عندنا، وعندَ "زفرَ": لا يَنقلِبُ، ولو مَضَتِ المدَّةُ قبلَ إبطالِ الأَجلِ تأكَّدَ الفسادُ، ولا يَنقلِبُ جائزاً إجماعاً، وإنْ أبطلَ المشتري الأَجلَ المجهولَ المتفاوتَ قبلَ التَّفرُق ونَقْدِ التَّمَنِ انقلَبَ جائزاً عندنا، وعندَ "زفرَ": لا يَنقلِبُ جائزاً، ولو تَفرقا قبلَ الإبطالِ تأكَّدَ الفسادُ ولا يَنقلِبُ جائزاً، ولو تَفرقا قبلَ الإبطالِ تأكَّدَ الفسادُ ولا يَنقلِبُ حائزاً إجماعاً، مِن "شرح الطَّحاويً" في أوَّلِ السَّلَمِ. قلتُ: ذكرَ "أبو حنيفة" الأحلَ المجهولَ مطلقاً (١)، وقد بَيَّنتُ أنَّ إسقاطَ كُلِّ واحدٍ مُؤقَّتٌ بوقت على حِدَقٍ)) اهـ ما في "الحقائق"، وقدَّمنا (١) مثلَهُ أوَّلَ البُيُوعِ عن "البحرِ" عن "السِّراجِ"، ورأيتُهُ منقولاً أيضاً عن "البدائع" (٢).

وحاصلُهُ: أنَّ اعتبارَ إبطالِ الأجلِ قبلَ التَّفرُق إنَّما هـو في الأحلِ المجهـولِ المُتفاوِتِ - أي: المجهولِ جهالةً مُتفاحِشةً - لا في المجهولِ المُتقارِبِ، فإنَّهم لم يَذكُروهُ فيه، والظّاهرُ: أنَّ "ابنَ كمال" تابَعَ "ابنَ ملكِ"، وأنَّ نسـحة "الحقائق" التي نقَلَ مِنها "ابنُ ملكِ" فيها سَقْطٌ، وتَبِعهُ أيضاً "المصنفُ" و"الشّارحُ"، وهذا مِن جُملةِ المواضع التي لم أَرَ مَن نبَّهَ عليها، وللهِ تعالى الحمدُ.

(قُولُهُ: ذَكَرَ "أَبُو حنيفةً" الأَجل المجهولَ مُطلقاً إلخ) عبارةُ "الحقائق": ((وذَكرَ إسفاطَ الأَجلِ مُطلقاً)).

(قولُهُ: وهذهِ مِن حُملَةِ المُواضعِ الَّتي لم أَرَ مَنْ نَبَّهَ عليها إلخ) رأيتُ حاشيَةً على بَعضِ نُسَخِ "ابــنِ ملَك" بدُون عَزوِ: أنَّ "الحقائقَ" ذَكرَ التَّفصيلَ بينَ المَحهولِ جهالــةٌ مُتقارِبةٌ ومُتفاوِتةٌ، وذَكــرَهُ مِثــلَ مــا ذَكـرهُ "المُحشِّى"، وذَكرَ أنَّ كلامَ "الشّارح" يُوهِمُ خِلافَهُ.

<sup>(</sup>١) عبارة "الحقائق": ((وذَكرَ إسقاطَ الأجل مطلقاً))، وقد نبَّه الرَّافعيُّ على ذلك.

<sup>(</sup>٢) المقولة [٢٣٣٦] قوله: ((صارَ مُؤجَّلاً)).

<sup>(</sup>٣) انظر "البدائع": كتاب البيوع ـ فصلٌ: وأمَّا شرائط الصِّحة إلخ ١٧٤/٢.

فلا يَنقلِبُ حَائزاً وإنْ أَبطَلَ الأَحَلَ، "عينيّ"(١). (أَو أَمَرَ المُسلمُ بَبَيْعِ خَمرٍ أَو خِنزيرٍ أَو شرائِهِما) أي: وَكَّلَ المسلمُ (ذِمَّيَّا، أَو أَمَرَ المُحرِمُ غيرَهُ) أي: غيرَ المُحرم (بَبَيْعِ صَيدِهِ)......

#### (تنبية)

قولُ "الحقائق": ((ونَقْدِ<sup>(۲)</sup> الثَّمَنِ)) غيرُ شَرطٍ في المجلسِ؛ لِما في التّاسعِ والثَّلاثينَ مِن "حامعِ الفصولَينِ"(<sup>(۲)</sup>: ((أبطَلَ المشتري الأجَلَ الفاسِدَ ونقَدَ الثَّمَنَ في المجلسِ أو بعدَهُ حازَ البَيعُ عندَنا استحساناً، وقال "زفرُ" و"الشّافعيُّ": لم يَجُز))، وتمامُهُ فيه.

(٢٣٥٤١) (قُولُهُ: فلا يَنقلِبُ حائزاً وإنْ أبطَنَ الأحلَ) هـذا يُوهِـمُ أنَّ المرادَ: وإنْ أبطَلَ الأجلَ قبلَ الافتراق، وليس كذلك؛ لِما عَلِمتَ مِن صريحِ النَّقُـولِ أنَّـه يَنقلِبُ حائزاً، ولأنَّ "العَيْنيَّ" لم يَذكُرْ قُولَهُ: ((قبلَ الافتراق))، فتعيَّنَ أنَّ المرادَ: وإنْ أبطَلَهُ قبلَ خُلُولِهِ.

[٢٣٥٤٢] (قولُهُ: أو أَمَرَ المسلمُ الخ) عطفٌ على ((كَفَلَ)) مِن قولِهِ: ((كما لو كَفَلَ))، "ط"(1).

و٣٣٥٤٣] (قولُهُ: بَبَيْعِ خَمرِ أو خِنزيرٍ) أي: مملوكَينِ له، بأنْ أسلَمَ عليهما وماتَ قبلَ أنْ يُزيلَهُما ولَهُ وارثٌ مسلمٌ، فَيَرِثُهُما، "فتح"<sup>(٥)</sup>.

(قُولُهُ: قَولُ "الحَقائقِ": ((ونَقدِ الشَّمَنِ)) غَيْر شَرطٍ في المَحلِسِ إلخ) لا يَظهَـرُ كَلامُ "المُحشِّي" إلاَّ إذا قُرئَ: ((ونَقَدَ الثَّمَنَ)) بَصِيغَةِ الفِعلِ، وإذا قُرِئَ مَصدراً كما هو المُتبادِرُ يَكونُ فيه إِشارةٌ لاشتِراطِ كونِ الإِبطالِ قبلَ النَّقدِ، وإذا كان بعدَهُ لا يَكونُ لهُ فائدةً فلا يَنقلبُ صَحيحاً بهِ، تأمَّل.

<sup>(</sup>١) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢٩/٢ بتصرف.

<sup>(</sup>٢) ((ونَقْدِ)) ساقطة من "م".

<sup>(</sup>٣) "جامع الفصولين": الفصل التاسع والثلاثون في المتفرقات في العتق وحرية الأصل ٢٣٦/٢.

<sup>(</sup>٤) "ط": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ٧٦/٣.

<sup>(</sup>٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/٥٧ بتصرف.

يعني: صَحَّ ذلك عندَ "الإمامِ" مع أَشَدِّ كراهةٍ كما صَحَّ ما مَرَّ؛ لأنَّ العاقدَ يَتصرَّفُ بأهليَّتِهِ، وانتقالُ المِلكِ إلى الآمِرِ أمرٌ حُكْميٌّ،.....

[٢٣٥٤٤] (قُولُهُ: يعني: صَحَّ ذلك) أي: التَّوكيلُ وبَيْعُ الوكيل وشِراؤُهُ، "بحر"(١).

(٢٣٥٤٥) (فَولُهُ: مع أَشَدِّ كراهةٍ) أي: مع كراهةِ التَّحريمِ، فيجبُ عليه أنْ يُحلِّلُ الخمرَ أو يُرِيقَها ويُسيِّبَ الخِنزيرَ، ولـو وَكَلَّـهُ بَيْعِهما يجبُ عليه أنْ يتصدَّقَ بثَمَنِهما، "نهـر"<sup>(٢)</sup> وغيرُهُ. وانظُر: لِمَ لم يقولوا: ويَقتُلَ الخِنزيرَ؟! مع أنَّ تَسْييبَ السَّوائِبِ لا يَحِلُّ.

٢٣٥٤٦١ (قولُهُ: كما صَحَّ مـا مَرَّ<sup>(٣)</sup>) وهمو المعطوفُ عَليهِ، "منح"<sup>(١)</sup>، أي: الكفالـةُ وإسقاطُ الأحلِ. وأفادَ بهذا أنَّ قولَهُ: ((أو أمَرَ)) معطوفٌ على قولِهِ: ((كَفَلَ))؛ لتـلاَّ يُتوهَـمَ عطفُهُ على ما لا يصحُّ، وهو ((البَيعُ إلى النَّيْروزِ)).

اِ٣٣٥٤٧] (قُولُهُ: لأنَّ العاقدَ إلخ) أي: أنَّ الوكيلَ في البَيعِ يتصرَّفُ بأهليَّةِ نفسِهِ لنفسِهِ، حتَّى لا يَلزَمُهُ أنْ يُضِيفَ العَقْدَ إلى المُوكَلِ، وتَرجِعُ حُقُوقُ العَقْدِ إليه، وهو أهلٌ لبَيعِ ١٦/ت٧١٠/١ الخَمر وشرائِها شَرْعاً، فلا مانعَ شَرْعاً مِن تُوكُّلِهِ، "فتح"(٥).

[٢٣٥٤٨] (قُولُهُ: أمرٌ حُكْميٌّ) أي: يَحكُمُ الشَّرعُ بانتقالِ ما ثَبَتَ للوكيلِ مِن المِلْكِ

(قُولُهُ: مَعَ أَنَّ تَسبيبَ السَّوائِبِ لا يَحلُّ) قَد يُقالُ: إنَّ حُرِمةَ تَسبيبِ السَّوائِبِ لَمَا فيــه مِـن إِتــلافِ المالِ المُتقوِّم، والخنزيرُ ليس بمال في حقّنا، فلا يَمتَنعُ تَسبيبُهُ حِينئِذٍ، ويُعلَمُ حِلُّ قَتلهِ مِن ذِكرهمْ حِلَّ إِراقَــةِ الخَمرِ مَع إِمكانِ الانتِفاعِ بِها بالتَّخليلِ بالأَولى، تأمَّل.

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٩١/٦.

<sup>(</sup>٢) "النهر": كتاب البيع \_ باب البيع الفاسد ق٢٨/ب.

<sup>(</sup>٣) صـ٧٤٧ وما بعدها "در".

<sup>(</sup>٤) "المنح": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ٢/ق١٨/ب.

<sup>(</sup>٥) "الفتح": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ٧٥/٦ - ٧٦.

إليه، فيَثْبُتُ له كَثُبُوتِ المِلْكِ الجَبْرِيِّ له بموتِ مُورِّثِهِ.

[٢٣٥٤٩] (قولُهُ: وقالا: لا يصحُّ) أي: يبطُلُ كما في "البرهان".

[ ٢٣٥٥٠] (قولُهُ: وهو الأظهرُ) لعلَّ وجههُ ما قاله في "الفتح" ( (مِن أنَّ حُكمَ هذه الوكالةِ في البَيعِ أنْ لا يَنتفِعَ بالتَّمَنِ، وفي الشِّراءِ أنْ يُسيِّبَ الجِنزيرَ ويُحلَّلَ الجَمرَ أو يُرِيقَها، فَيَّقِي تَصرُفاً بلا فائدةٍ في الصَّحَّةِ؟!)). فَيَقِي تَصرُفاً بلا فائدةٍ في الصَّحَّةِ؟!)). وأجاب في "النَّهرِ" ( (بأنَّا لا نُسلَّمُ عدَمَ المشروعيَّةِ؛ لأنَّ عدَمَ طِيْبِ النَّمَنِ لا يَستلزِمُ عدَمَ الصَّحَّةِ كما في شعرِ الجِنزيرِ، إذا لم يُوجَدُ مُباحَ الأصلِ جاز بَيْعُهُ وإنْ لم يَطِب ثَمَنُهُ، وأمَا في الشَّراءِ فلهُ فائدةٌ في الجملةِ، وهي تخليلُ الخَمرِ)) اهـ. وتأمَّل ذلك مع ما قَدَّمناهُ ( عند الحِنزير الخ)).

### مطلب في البَيع بشَرطٍ فاسِدٍ

[٢٣٥٥١] (قولُهُ: ولا بَيْعٌ بشَرطٍ) شُـرُوعٌ في الفسادِ الواقعِ في العَقْدِ بسببِ الشَّرطِ؛ لنَهْيهِ ﷺ عن يَيْع وشَرطٍ (٢٦)، لكنْ ليس كُلُّ شَرطٍ يُفسِدُ البَيعَ،.....

<sup>(</sup>١) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/٤/٢ (هامش "الدرر والغرر").

<sup>(</sup>٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٧٦/٦ بتصرف.

<sup>(</sup>٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٢٨/ب.

<sup>(</sup>١) المقولة [٢٣٤٤١] قوله: ((لنجاسةِ عينِهِ)).

 <sup>(</sup>د) في هامش "م": ((قولة لنهيه ﷺ)) قال في "الدُّرَرِ": ((ووإنَّما فَسدَ البيعُ بهذا الشَّرطِ لأَنْهما إذا قُصَـدا المُقابلةَ بينَ
 المبيع والشَّرطِ فَقَد خلا الشَّرطُ عَنِ الهوضِ، وقَد وجبَ البيعُ بالشَّرطِ فيه، فكـانَ شرطاً مُستَحِقًا بعَقـدِ مُعاوضةٍ
 خاليةٍ عَنِ العِرضِ فيكونُ ربًا، وكلُّ عَقدٍ بشَرطِ الرِّبا يَكونُ فاسِداً)). اهـ "ط".

<sup>(</sup>٦) روى عبدُ الله بنُ أيوبَ الضريرُ عن محمد بن سليمان اللَّهْليِّ حدثنا عبدُ الوارث بنُ سعيدِ قال: (( قَدِمتُ مكّة فوجدتُ بهـا أبا حنيفة وابنَ أبي ليلى وابنَ شبرُمَة رحمهم الله، فسألتُ أبا حنيفة؛ قلتُ: ما تقولُ في رجل باع بيعاً وشَرط شرطاً؟ فقال: البيع باطلٌ والشرط باطلٌ، ثم أتيتُ ابنَ شُبرُمة فأخبرته، فقال: البيع جائزٌ والشرط باطلٌ، ثم أتيتُ ابنَ شُبرُمة فأخبرته، فقال: البيع جائزٌ والشرط حائزٌ، فقلت: يا سبحانَ الله! ثلاثة من فقهاء العراق احتلفتم على في مسألةٍ واحدة؟!

= فأتيت أبا حنيفة فأخبرتُه فقال: لا أدري ما قالاً حدثني عَمرو بنُ شُعيبِ عن أبيه عن حدّه عله: ((أَنَّ النَّيَّ ﷺ نهى عن يبع وشرط)) البيعُ باطلٌ والشَّرطُ باطلٌ، ثم أتيتُ ابنَ أبي ليلى فأخبرته فقال: لا أدري ما قالا! حدثني هشامُ بنُ عُرْوةَ عن أبيه عن عائشة رضي الله عنها قالت: ((أمرني رسولُ الله ﷺ أن اشتريَ بَريرةَ فأعتقَها)) البيعُ جائزٌ والشَّرطُ باطلٌ، ثم أتيتُ ابنَ شُبرُمُة فأخبرته، فقال: ما أدري ما قالاً حدثني مِسعَرُ بنُ كِدام عن مُحارِب بن دِثار عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال! ((بعثُ النبيُ ﷺ ناقةً و شَرَطُ لَي جِملانَهُ إلى المدينة)) البيمُ جائزٌ والشَّرطُ جائزٌ.

أخرجه الطّبرانيُّ في "الأوسط" (٢٦٦١)، وأبو نُعيم في "مسند أبي حنيفة" صـ ١٦- وص٢٦٧)، والحاكم في "علوم الحديث" صـ ١٢٨، وابن حزم في "المحلَّى" (هـ ٨٤١)، وابن عبد البر في "التمهيد" ١٨٦/٢٧، والخَطَّابيُّ في "معالم السُّنن" كما في "تلخيص الحبير" ١٢/٣، وقال: ((ورَوَيناهُ في الجزء الثالث من "مشيخة بغداد" للنميـاطيّ، ونقـل فيـه عـن ابن أبي الفوارس أنه قال: غريب)). وقال الطّبرائيُّ: ((لم يروه عن أبي حنيفة وابن أبي ليلي إلا عبدُ الوارث)).

قال الهيشميُّ: ((وفيه يحيى بنُ صَالح الأَيْليُّ، قال اللَّهيُّ: روى عنه يحيى بن بُكير مناكيرَ، قلتُ: ولم أجد لغير اللَّهييُّ فيه كلاماً، وبقية رجاله رجال الصحيح)) اهد. مع أنَّ عبد الله بنَ أيوب قال فيه الدارقطنيُّ: متروكُ وروى الضَّحّاكُ وأيوبُ ومحمّدُ بنُ عَجْلان وحسينُ المُعلّم ومطرُ الورَّاقُ وعبدُ الملك بنُ أبي سليمانَ والأوزاعيُّ وداودُ بن أبي هِنْد وعامرُ الأحولُ، كلُهم عن عمرو بنِ شُعيب عن أبيه عن حدَّهِ ﴿ مَهُ مرفوعاً: ((لا يَجلُّ سَلَفٌ وبيمٌ، ولا شرطان في بيم)).

أخرجه أحمد ١٧٤/٢ و ١٧٤/١ و ١٧٩ و ٢٠٥٠ والطَّيالسيُّ (٢٢٥٧)، وأبو داود (٢٠٥٤) في البيوع ـ باب في الرجل يبع ما ليس عنده، والتّرمذيُّ (١٢٣٤) في البيوع ـ باب كو اهية بيع ما ليس عندك، والنسائيُّ في "المحتبى" ١٢٨٨/٧ و ٢٩٥٥ و"الكبرى" (٢٠١٤) و (٦٢٠٥) و (٦٢٠٥) في البيوع ـ بيع ما ليس عند البائع، وابنُ الجارود (٢٠١)، واللَّمَ وابنُ عَديُّ في "الكامل" والدارميُّ (٢٠٦٠)، والدارقطنيُّ ١٤٧٣- ٥٥، والطَّمَاويُّ في "شرح معاني الآثبار" ١٦٤٤، وابنُ عَديُّ في "الكامل" ٥/٥١، والطَّمِانيُّ في "التهيد" ١٩٨٤/١٤،

وفي رواية ابن عُلَيَّةَ عن أيوب، حدثنا عمرو بن شعيب حدثني أبي عن أبيه حتى ذكر عبدَ الله بنَ عمرو. وقال التِّرمذي: حسن صحيح. وقال الحاكم: هذا حديث على شرط جملة من أنمَة المسلمين صحيح.

وقال أبو عبد الرحمن الأَذْرَمِي [كذا في "الكامل" ولعله الدارمي]: ليس يصِحُّ من حديث عمرو إلاَّ هـذا، أو هذا أصحُها.

وأخرجه الحاكم ١٧/٢ من طريق يزيد بن زُرُيع عن عطاء الخزاساني عن عصرو بن شُعيب عن أبيه عن جدَّه عبد الله بن عمرو به. ورواه الوليد عن ابن جُريج أخبرني عطاء عن عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما...[حينَ استأذن في الكتابة]، وفيه ((لا يجوزُ شرطان في بيع واحدٍ، ولا يبعٌ وسَلَفَّ جميعاً، ولا ببعُ مالم يضمن ...). أخرجه النسائيُّ في "الكبرى" (٤٠٢٤)، وابنُ جبانَ (٣٢١)، وعطاء: هو في رواية عبد الرزاق الخراسانيُّ.

ونقل المِزِّيُّ في "التحفة" ٣٦٣/٦: قال النسائي: هذا الحديث منكرٌ وهو عندي خطأً والله أعلم. نعـم، رواه عبد الرزاق (١٤٢٢) عن ابن جُريج عن عطاء الحراساني عن عبد الله بن عمرو به.

وأخرجه البيهقي في "الكبرى" ٣٢٤/١٠ عن هشام بن سليمان عن ابن جُريج عن عبدالله بن عمرو به. ثم قال: كذا وجدته! ولا أراه محفوظاً.

باب البيع الفاسد	700	 الجزء الرابع عشر
	 	 ***************

"نهر "<sup>(۱)</sup>.

## مطلبٌ في الشَّرطِ الفاسِدِ إذا ذُكِرَ بعدَ العَقْدِ أو قبلَهُ

وأشارَ بقولِهِ: ((بشَرطِ)) إلى أنَّه لا بدَّ مِن كونِهِ مُقارِناً للعَقْدِ؛ لأنَّ الشَّرطَ الفاسِـدَ لـو التَحققَ بعدَ العَقْدِ قيل: يَلتحِقُ عندَ "أبي حنيفةً"، وقيل: لا، وهـو الأصحُّ كما في "جامع الفصولَينِ" (أنَّه يَلتحِقُ عندَ "أبي حنيفةً" الفصولَينِ" كان الإلحاقُ بعدَ الافتِراق عن المحلِس))، وتمامهُ في "البحر" (...).

قلتُ: هذه الرَّوايةُ الأُخرى عن "أبي حنيفة"، وقد عَلِمت تصحيح مُقابِلها وهي قَولُهما، ويُؤيِّدُهُ ما قلْمَهُ "المصنَّفُ" ( تَبَعاً لـ "الهداية " وغيرِها: مِن أَنَّه ( (لو باعَ مُطلقاً عن هذه الآجال ثمَّ أَخَرَ فِ أَخَلَ الشَّمَنَ إليها صَحَّ))، فإنَّه في حُكمِ الشَّرطِ الفاسِدِ كما أَشَرنا إليه (٢) هناك (٨)، ثمَّ ذكرَ فِ "البحر "(١): ( (أنَّه لو أخرَجَهُ مُخرَجَ الوَعدِ لم يَفسُد، وصُورَتُهُ ـ كما في "الولوالجيَّةِ " ( ١٠ - : قال: اشتر حتى أَبني الحوائِط)) اهـ. قال في "النّهر " (١١) بعدَما ذكرَ عبارة " جامع الفصولَين " : ( (وبهذا ظهر خطأ بعض حنفيَّة العصر؛ إذ أَفتَى في رجلٍ باعَ لاَخرَ قصب سُكَّر قَدْراً مُعيَّناً، وأشهَدَ على نفسِهِ بأنّه يَسقِيهِ ويَقُومُ عيه بأنَّ البَيعَ فاسِدٌ؛ لأنَّه شَرَّطَ تَرْكَهُ على الأرض، نَّعَم الشَّرطُ غيرُ لازمٍ)) اهـ.

<sup>(</sup>١) "النهر": كتاب البيع - باب البيع الفاسد ق٢٨/ب.

<sup>(</sup>٢) "جامع الفصولين": الفصل التاسع والثلاثون في المتفرقات في العتق إلخ ٢٣٦/٢.

<sup>(</sup>٣) في النسخ جميعها: ((٣٩)) رقماً، وأثبتناه كتابةً نفياً للَّبْس.

<sup>(</sup>٤) لم نعثر عليها في مظانها من "الأصل".

<sup>(</sup>٥) انظر "البحر": كتاب البيع - باب البيع الفاسد ٩٤/٦.

<sup>(</sup>٦) صـ٧٤٦ ـ "در".

<sup>(</sup>V) في "م": ((ليه))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٨) المقولة [٣٣٥٣٣] قوله: ((مُتَحَمَّلَةٌ في الدَّين)).

<sup>(</sup>٩) "البحر": كتاب البيع - باب البيع الفاسد ٦٤/٦.

<sup>(</sup>١٠) "الولوالجية": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني في الشُّروط التي تُفسدُ العقدَ إلخ ق١٦٨/أ.

<sup>(</sup>١١) "النهر": كتاب البيع - باب البيع الفاسد ق٥٨٨/أ.

.....

۱۲۰/

قلتُ: وفي "جامع الفصولين"(١) أيضاً: ((لو ذَكَرا(٢) البَيعَ بلا شَرطٍ، ثمَّ ذَكَرا(٢) البَيعَ بلا شَرطٍ، ثمَّ ذَكَرا(٢) الشَّرطَ على وَجْهِ العِدَةِ جاز البَيعُ ولَزِمَ الوفاءُ بالوَعدِ؛ إذ المَواعيدُ قد تكونُ لازِمةً فيُحعَلُ لازِماً؛ لحاجَةِ النَّاسِ. تَبايَعا بلا ذكرِ شَرطِ الوَفاءِ، ثمَّ شَرَطاهُ يكونُ بَيْسَعَ الوَفاء؛ إذ الشَّرطُ اللَّحقُ يَلتحِقُ عندَهُ لا عندَهُما، اللَّحقُ يَلتحِقُ عندَهُ لا عندَهُما، وأنَّ الصَّحيحَ أنَّه لا يُشترَطُ لالتِحاقِهِ مجلسُ العَقْدِ)) اهد. وبه أفتى في "الخيريَّةِ"(١) وقال: ((فقد صرَّحَ عُلماؤنا بأنَّهما لو ذَكرا(٥) البَيعَ بلا شَرطٍ؛ ثمَّ ذَكرا(٥) الشَّرطَ على وَجهِ العِدَةِ جازَ البَيعُ ولَزَمَ الوَفاءُ بالوَعدِ)) اهد.

قلتُ: فهذا أيضاً مبنيٌّ على حلافِ ما مَرَّ (١) تصحيحُهُ، والظّاهرُ أنَّهما قولانِ مُصحَّحان.

#### (تنبية)

في "جامعِ الفصولَينِ "(٧) أيضاً: ((لو شَرَطا شَرْطاً فاسِداً قبلَ العَقْدِ ثُـمَّ عَقَـدا لـم يَبطُل العَقْدُ) اهـ.

(قُولُهُ: والظَّاهُرُ أَنَّهُما قَولانِ مُصحَّحانِ) ما نَقلُهُ لا يُفيدُ تَصحيحَ القَولِ بالالتِحاقِ، غايتهُ أَنَّهُ ذَكَرَ أقوالاً بالالتِحاق.

<sup>(</sup>١) "جامع الفصولين": الفصل الثامن عشر في بيع الوفاء وأحكامه إلخ ١٧١/١.

<sup>(</sup>٢) في "ك" و"آ": ((ذَكَرَ)) بالإفراد، وكذا في "جامع الفصولين".

<sup>(</sup>٣) أي: صاحب "جامع الفصولين": الفصل الثامن عشر في بيع الوفاء وأحكامه إلخ ١٧١/١.

<sup>(</sup>٤) "الفتاوى الخيرية": كتاب البيوع \_ باب البيع الفاسد ٢٣٨/١.

<sup>(</sup>٥) في "ك": ((ذَكَرَ)) بالإفراد في الموضعين، وفي "ب": الأول بالتثنية، والثاني بالإفراد.

<sup>(</sup>٦) في هذه المقولة.

<sup>(</sup>٧) "جامع الفصولين": الفصل الثامن عشر في بيع الوفاء وأحكامه إلخ ١٧١/١.

# عطفٌ على ((إلى(١) النَّيْروزِ))، يعني: الأصلُ الجامعُ في فسادِ الْعَقْدِ بسببِ شَرطٍ

قلتُ: وينبغي الفسادُ لو اتَّفَقا على بناء العَقْدِ عليه كما صرَّحُوا به في بَيْعِ الهَـزْلِ كما سيأتي (٢) آخِرَ البُيوعِ. وقد سُئِلَ "الخيرُ الرَّمليُّ"(٢) عن رَجُلين تَواضَعا على بَيْعِ الوَفاء قبلَ عَقْدِهِ وعُقِدَ (٤) البَيعُ خاليًا عن الشَّرطِ، فأحاب: ((بأنَّه صرَّحَ في "الحلاصةِ"(٥) و"الفَيْضِ" و"التَّارِخانيَّة" وغيرها: بأنَّه يكونُ على ما تَواضَعا)).

(٣٣٥٥٢) (قولُهُ: عطفٌ على: إلى النَّيْروزِ) كذا في "اللَّررِ"، لكنَّ هذا ظاهرٌ لو كان لفظةُ ((بَيْعٌ)) ليستْ مِن "المتنِ" كعبارةِ "اللَّررِ"، أمَّا على كونِها مِن "المتنِ" فالعطفُ على ((البَيعُ)) في قولِهِ: ((والبَيعُ إلى النَّيْروزِ)).

[٣٣٥٣] (قولُهُ: الأصلُ الجامعُ) مبتدأً، وقولُهُ: ((بسبب شَرطٍ)) خبرُهُ. اهـ "ح"(٧). والجملةُ في محلِّ نصب بـ ((يعني))، ويُحتَمَلُ نصبُ ((الأصلُ)) عنى أنَّه مفعولُ ((يعني))، أي: يعنى "المصنَّفُ" الأصلَ الجامعَ في فسادِ العَقَّدِ إلخ، "ط"(٨).

(قولُهُ: بَأَنَّهُ يَكُونُ على ما تَواضَعًا) ظاهرُهُ: أنَّه يَكُونُ على ما تَواضَعا عليهِ مِن بَيِع الوَفاءِ وإِنْ لم يَّفِقا على بناء العَقدِ عَليهِ، وليُنظِّ الفَرقُ بَينهُ وبينَ مَسأَلةِ "الفُصولَينِ" السَّابقةِ، ولَعلَّبُهُ هـوَ أَنَّ مـا في "الفُصولَينِ" لَمَّا كان ما تَواضَعا عليهِ مِنَ الأُمورِ الغَيرِ الجائزَةِ شَرعًا لم يُحمَلُ عَقدُهما عليهِ حَملاً لحالهما على الصَّلاح، وهذا غَيرُ مُوجودٍ في الثَّانيةِ فلا مانعَ مِنَ البناء على ما تَواضَعا عليهِ بقَرينةٍ سَبقهِ مِنهُما.

<sup>(</sup>١) ((إلى)) ساقطة من "و".

<sup>(</sup>٢) المقولة [٢٥٢٦٤] قوله: ((بَنْ كالهَزْلِ)).

<sup>(</sup>٣) "الفتاوي الخيرية": كتاب البيوع ٢٢٧/١.

<sup>(</sup>٤) في "الأصل" و"ب" و"م": ((عَفَدا)) بالتثنية، وما أثبتناه من "ك" و"أ" هوا الموافق لما في "الفتاوى الخيرية".

<sup>(</sup>٥) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الرابع: في البيع الفاسد وأحكامه ق١٤٩أ.

<sup>(</sup>٦) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٧٣/٢.

<sup>(</sup>V) "ح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ق ٢,٩ /ب.

<sup>(</sup>٨) "ط": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ٧٦/٣.

# (لا يَقتَضيهِ العَقْدُ ولا يُلائِمُهُ وفيه نفعٌ لأحدِهِما أو) فيه نفعٌ (لمبيعٍ) هو.....

قلتُ: وفي كلِّ مِن التَّوجيهَينِ حَفاءٌ، وكان الأوضحُ أَنْ يَزِيدَ "الشّارحُ" لفظة ((ما)) قبلَ قولِهِ: ((لا يَقتَضيهِ)) فتكونَ هي الخبرَ؛ لأنَّ الظّاهرَ أَنَّ قولَهُ: ((بسببب)) متعلَّق بد ((فسادِ))، وهذا يُنافي كونَهُ حبراً عن ((الأصلُ))، ولأنَّ مرادَهُ أَنْ يصيرَ قولُهُ: ((لا يَقتَضيهِ العَقْدُ إلخ)) أصلاً وضابطاً، ولا يَتِمُّ ذلك إلاّ بما قُلنا، نَعَم يُحتَمَلُ كونُ الخبرِ ((بَبْعٌ)) بشَسرطٍ دَلُ عليه ما قبلَهُ ولا يصحُ كونُ ما قبلَهُ هو الخبرَ؛ لاقترانِهِ بالواو العاطفة.

(٢٣٥٥٤) (قولُهُ: لا يَقتَضيهِ العَقْدُ ولا يُلائِمُهُ) قال في "البحر"('): ((معنى كون الشَّـرطِ يَقتضِيهِ العَقْدُ أَنْ يجبَ بالعَقْدِ مِن غيرِ شَرطٍ، ومعنى (٣/٤٧٧١) كونِهِ مُلائِماً أَنْ يُؤكِّدَ مُوجَبَ العَقْدِ، كذا في "الذَّخيرةِ"، وفي "السِّراجِ الوهّاجِ": أَنْ يكونَ راجِعاً إلى صفةِ الشَّمَــنِ أو المبيعِ كاشتراطِ الخَبْز والطَّبْخ والكتابةِ)) اهـ ما في "البحر".

[٢٣٥٥٥] (قولُهُ: وفيه نفعٌ لأحدِهِما) الأولى قولُ "الزَّيلعيِّ" ((وفيه نفعٌ لأهلِ الاستحقاق))، فإنَّه أشملُ وأخصرُ؛ لشُمُولِهِ ما فيه نفعٌ لأجنبيٍّ فيُوافِقُ قولَهُ الآتيَ (٢): ((ولا نفعَ فيه لأحدٍ))، ولاستغنائِهِ عن قولِهِ: ((أو لِمَبيع)).

#### (تنبية)

المرادُ بالنَّفعِ ما شُرِطَ مِن أحدِ العاقدَينِ على الآخرِ، فلـو على أحنبيٍّ لا يُفسِـدُ، ويبطُلُ الشَّرطُ؛ لِما في "الفتح"(٤) عن "الولوالجيَّةِ"(٥): ((بعتُكَ الدَّارَ بألفٍ على أنْ يُقرِضَني

<sup>(</sup>قُولُهُ: اهـ ما في "البحر") فعَلَى ما نَقلهُ عَنِ "الذَّحيرةِ" و"السِّراجِ" يُفسَّرُ بهِما لا بأَحَدِهما.

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع - باب البيع الفاسد ٩٢/٦ - ٩٣.

<sup>(</sup>٢) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤/٧٥.

<sup>(</sup>٣) صـ٦٦٣ "در".

<sup>(</sup>٤) "الفتح": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ٦/١٨.

<sup>(</sup>٥) "الولوالجية": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني في الشُّروط التي تفسدُ العقدُ إلخ ق٦٩ ا/أ.

(مِن أَهلِ الاستحقاقِ) للنَّفع بأنْ يكونَ آدمِيّاً، فلو لَم يكنْ كَشَوطِ أَنْ لا يَركَبَ الدَّابَّةَ المبيعة لم يكنْ مُفسِداً كما سيحيءُ (() (ولم يَحرِ العُرْفُ به و) لم (يَرِد الشَّرعُ بجوازِهِ) أمّا لو جَرَى العُرْفُ به كَبَيْع نَعلٍ مع شَرطِ تشريكِهِ، أو وَرَدَ الشَّرعُ به لا فسادَ (كشرطِ أَنْ يقطَعَهُ) البائعُ (ويَخِيطَهُ قَباءً)...

فلانٌ الأجنبيُّ عشرةَ دراهمَ، فقَبِلَ المشتري لا يَفسُدُ البَيعُ؛ لأنَّه لا يَسلزَمُ الأجنبيَّ، ولا خِيارَ للبائع)) اهـ مُلخَّصاً. وفي "البحرِ" عن "المنتقى": ((قال "محمَّدٌ": كلُّ شيء يَشترِطُهُ المُشتري على البائع يَفسُدُ به البَيعُ، فإذا شرَطَهُ على أجنبيٍّ فهو باطلٌ، كما إذا اشتَرَى دابَّةً على أنْ يَهَبَهُ فلانٌ الأجنبيُّ كذا، وكُلُّ شيء يَشترِطُهُ على البائع لا يَفسُدُ به البَيعُ فإذا شرَطَهُ على أجنبيُّ فهو جائزٌ وهو بالخيارِ، كما إذا أشتَرَى على أنْ يَحُطَّ عنه فلانٌ الأجنبيُّ كذا حلى أُجنيعُ، فإنْ شاءَ أَخَذَهُ بجميع الشَّمَن أو ترك)) اهـ.

المحمدين (قولُهُ: مِن أهلِ الاستحقاقِ) أي: مُمَّن يَستَحِقُّ حقًا على الغميرِ وهمو الآدمسيُّ، المجر ((٣)).

ر٢٣٥٥٧ (قولُهُ: فلو لم يكنْ إلخ) صرَّحَ بمحترَزِ هذا القَيْدِ والذي بعدَهُ وإنْ كان يــأتي لزيادةِ البيان.

[٢٣٥٥٨] (قولُهُ: كَشَرَطِ أَنْ يقطَعَهُ) أي: يقطَعَ المبيعَ مِن حيث هو الصّادقُ على

<sup>(</sup>۱) صـ۲۲۲ "در".

 <sup>(</sup>٢) في هامش "م": ((قولُ "الشَّارح": أو ورَدَ الشَّرعُ به)) فإنَّهُ لمَّا وردَ به الثَّرعُ دلَّ على أَنَّهُ مِن بــاب المَصلحةِ دُونَ المُفسَدةِ، وهذا جوابُ الاستحسانِ، والقياسُ: أَن يَفسُدَ لكونهِ شَرطاً مُحالفاً لمُقتضى العَقدِ، وهو ثُبوتُ المِلْكِ حالاً في العِوضَين، "منح". اهد "ط".

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع \_ باب البيع الفاسد ٩٣/٦.

قسم المعاملات		77. —		حاشية ابن عابدين
	ي،	نفعٌ للمشتر	العَقْدُ وفيه (ا	مثالٌّ لِما لا يَقتضِيهِ <sup>(</sup>

الثُّوبِ أو العبدِ أو غيرِهما، وبهذا ساغَ عَودُ الضَّميرِ عليه في قولِهِ: ((أو يُعتِقَهُ إلخ)).

و٣٠٥٩٦] (قولُهُ: مثالٌ لِما لا يَقتضِيهِ العَقْدُ) أي: ولا يُلائِمُهُ. ولم يَذكُرْ مشالَ ما يَقتضِيهِ العَقْدُ ولا يُلائِمُهُ. ولم يَذكُرْ مشالَ ما يَقتضِيهِ العَقْدُ ولا يُلائِمُهُ، قال في "البحرِ" ((وخرَجَ عن المُلائِمِ للعَقْدِ ما لو اشترَى أُمَةً بشَـرطِ أَنْ يَطَأَها أَوْ لا يَطَأَها فالبَيعُ فاسِدٌ؛ لأنَّ المُلائِم للعَقْدِ الإطلاقُ، وعن "أبي يوسف": يجوزُ فيهما؛ لأنَّ الثّانيَ إنْ لم يَقتضِهِ العَقْدُ لا نفعَ فيه لأحدٍ، فهو شَرطٌ لا طالِبَ له)) اهد.

[٧٣٥٦٠] (قولُهُ: وفيه نفعٌ للمشتري) ومِنه ما لو شرَطَ على البـائع طَحْـنَ الحنطـةِ أو قَطْعَ الثَّمَرةِ، وكذا ما اشتَرَاهُ على أنْ يدفَعهُ البائعُ إليه قبلَ دَفْعِ الثَّمَنِ، أو على أنْ يدفَعَ الثَّمنَ

(قُولُهُ: ولم يَذكُرْ مِثالَ ما يَقتَضيهِ العَقدُ ولا يُلائمُهُ إلخ) الظّاهرُ: أنَّه لا يُوجَدُ مِثالٌ لَما يَقتَضيهِ ولا يُلائمُهُ الخ) الظّاهرُ: أنَّه لا يُوجَدُ مِثالٌ لَما يَقتَضيهِ ولا يُلائمُهُ؛ يلائِمُهُ، ولو كان لذكروهُ، وما نَقلَهُ عَنِ "البحر" لا يَدُلُّ على أنَّ شَرطَ الوَطء مِن مُقتَضياتِهِ ولا يُلائمُهُ؛ إذ الوطءُ بالفِعلِ لا يَثبَتُ بالعَقدِ، ثممَّ رأيتُ في "الزَّيلعيّ" ما نصُّهُ: ((شَرَى جاريةٌ بشَرطِ أنْ يَطأَها المُشتري أو لا يَطأَها فَسدَ البَيعُ عندَ "أبي حنيفة"؛ لأنَّه لا يَقتَضيهما؛ لأنَّ قَضيَّتَهُ إطلاقُ الانتِفاعِ لا الحَجْرُ عَنهُ، ولا الإلزامُ، وقالَ "أبو يوسف": صَحَّ في الأُولُ لأنَّهُ يَقتَضيهِ، وفَسدَ في النَّاني لأنَّه لا يَقتَضيهِ، وفَسدَ في النَّاني لأنَّه لا يَقتَضيهِ، وعَد "محمَّدٍ" صَحَّ فيهما إلخ)).

(قولُهُ: وكذا ما اشتَراهُ على أنْ يَدفعهُ البائعُ إليه إلخ) هذا وما بَعدهُ خَرجَ عَنِ الاقتِضاءِ كمما هـو ظاهِرٌ، وعبارةُ "البحر" صَريحةٌ في ذلكَ حَيثُ قال: ((وخَرجَ عَنِ الاقتِضاءِ ما في "المُجتبى": شَراهُ على أنْ يَدفعُهُ قبلَ دَفعِ التَّمنِ أو على أنْ إلخ)).

<sup>(</sup>١) في "و": ((مثالٌ لما يقتضيه العقد)) بالإثبات، وهو خطأً.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ١٩٤/٠.

(أو يَستخدِمَهُ) مثالٌ لِما فيه نفعٌ للبائع، وإنَّما قال: (شهراً) لِما مَرَّ أنَّ الخيـارَ إذا كان ثلاثةَ أيّامٍ جازَ أنْ يُشتَرَطَ فيه الاستخدامُ، "درر"(١). (أو يُعتِقَهُ)،.....

,

في بَلَدٍ آخرَ، أو على أنْ يهَبَ البائعُ مِنه كذا، بخلافِ: على أنْ يَخُطَّ مِن ثَمنِهِ كذا؛ لأنَّ الحَطَّ مُلحَقٌ بما قبلَ العَقْدِ، ويكونُ البَيعُ بما وراءَ المحطوطِ، "بحر"(٢).

[٢٣٥٦١] (قولُهُ: مثالٌ لِما فيه نفعٌ للبائع) ومِنه ما لو شرَطَ البائعُ أَنْ يَهَبَهُ المُشتري شيئاً أَو يُقرِضَهُ أَو يَسكُنَ الدَّارَ شهراً، أَو أَنْ يَدفَعَ المُشتري النَّمنَ إلى غَريمِ المُشتري شيئاً أو يُقرِضَهُ أو يَسكُن الدَّارَ شهراً، أو أَنْ يَدفَعَ المُشتري النَّمنَ إلى عَريمِ البائع؛ لسُقُوطِ مَوُونةِ القضاءِ عنهُ، ولأنَّ النَّاسَ يتفاوتُونَ في الاستيفاء، فمِنهم مَن يُماكِسُ، أو على أَنْ يَضمَنَ المُشتري عنه أَلفاً لغريجِهِ، "بحر"(٣).

المترر": ((لـم يَسبقْ مِنـه "العَرْميَّـة" على "الـدُّررِ": ((لـم يَسبقْ مِنـه شيءٌ مِثلُ هذا في باب ِخيارِ الرُّؤيةِ ولا في غيرِهِ، ولو سُلّمَ فلا مِساسَ له بمسألتِنا)).

[٢٣٥٦٣] (قولُهُ: أو يُعتِقَهُ) الضَّميرُ المستترُّ<sup>(٤)</sup> فيه وفيما بعدَهُ عائدٌ على المشتري.

(قولُهُ: ولو سُلَّمَ فلا مِساسَ له بمَسأَلَتِنا) إذ ليس فيها تَعرُضٌ لشَرطِ الحَيارِ؛ فـلا فَرقَ فيهـا بـينَ الشَّهرِ وما دُونَهُ في الفَسادِ، وقد يُقالُ: له مِساسٌ بمَسأَلَتِنا فيما إذا شرطَ مع الاستِحدامِ الحَيارَ ثَلاثَـةَ أَيَّامُ وَكَانَ كُلِّ مِنهُما للبائع؛ لعَدَمِ خُروجهِ عن مِلكهِ، بخلاف ِ ما إذا كانا للمُشتَري فإنَّ العَقدَ حينَشذِ فاسِدٌ؛ لعَدَمِ دُحولهِ في مِلكهِ عِندَهُ فيَكونُ استِخدامَ ما لا يَملِكُهُ، وعندَهُما: وإنْ تَحَلَ فيـه إلاَّ أنَّـه إذا رَدَّ العَقدَ كان الاستِحدامُ على وَجهِ العاريَّةِ المَشروطةِ في صُلبِ العَقدِ فيَهسُدُ، تأمَّل.

<sup>(</sup>١) "الدرو والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٧٣/٢ ـ ١٧٤.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٩٤-٩٣/٦ بتصرف.

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٩٣/٦.

<sup>(</sup>٤) في "ب": ((المستر)) بتاء واحدة.

فإنْ أَعَتَقَهُ صَحَّ إِنْ بعدَ قَبْضِهِ، ولَزِمَ الثَّمَنُ عندَهُ، وإلاَّ لا، "شرح بحمع". (أو يُدبِّرَهُ، أو يُكاتِبَهُ، أو يَستولِدَها، أو لا يُخرِجَ القِنَّ عن مِلكِهِ) مشالٌ لِما فيه نفعٌ للبيعِ يَستحِقُهُ،

المشتري الثّمَنُ، وعندَهُما القِيْمةُ صَحَّى أي: انقلَبَ جائزاً عندَهُ خلافاً لهما، حتّى يجبُ على المشتري الثّمَنُ، وعندَهُما القِيْمةُ بخلافِ التَّدبيرِ ونحوهِ؛ لأنَّ شَرطَ العِتْقِ بعدَ وحودهِ يصيرُ مُلائِماً للعَقْدِ؛ لأنَّه مُنْه للمِلكِ، والفاسِدُ لا تَقَرُّرَ له فيكونُ صحيحاً، ولا كذلك التَّدبيرُ ونحوهُ؛ لجوازِ أنْ يَحكُم قاضِ بصحَّةِ بَيْعِهِ فيتَقرَّرَ الفسادُ، وأَجْعُوا على أنَّه لو أعتَقَهُ قبلَ القَبْضِ لا يَعتِقُ إلا إذا أمرَهُ البائعُ (١) بالعِثقِ؛ لأنَّه صار قَبْضُ المشتري سابقاً عليه؛ لأنَّ البائعُ سَلَّطَهُ عليه، وعلى أنَّه لو هَلَكَ في يه المشتري قبلَ العِثقِ أو باعَهُ أو وهَبَهُ يَلزَمُهُ القِيْمةُ، الفِيْسَةُ، وأنه العَنْصَالُ.

[٢٣٥٦٥] (قولُهُ: مثالٌ لِما فيه نفعٌ لمبيعٍ يَستجِقُّهُ) لأنَّ العبدَ آدميٌّ، والآدميُّ مِن أهلِ

(قولُهُ: يَلزمهُ القِيمةُ، "نهر" مُلحَّصاً) عِبارةُ "النَّهرِ": ((وأَجمعوا أنَّه لو أَعتقَهُ قبلَ القَبضِ لا يَعتقُ، وأَفادَ في "الظَّهيريَّةِ": أنَّ المُشتريَ لو أَمرَ البائعَ بالعِتقِ قبلَ القَبضِ فـأَعتقَ جـازَ، فقند مَلَـكَ المَامورُ مـا لا يَملِكهُ الآمرُ، وإِنَّما كان كذلكَ لأنَّه لَمَّا أَمرهُ بالعِتقِ فقد طلَبَ منـهُ أنْ يُسلِّطُهُ على القَبضِ، فإذا أَعتـقَ بأمرهِ صارَ قَبضُ المُشتَري سابقاً عليهِ؛ لأنَّ البائعَ سَلَّطهُ عليهِ)) اهـ بلَفظهِ.

<sup>(</sup>١) في هامش "م": ((قولُهُ: إلاَّ إذا أمرهُ البائمُ)) الصَّوابُ حَذفُ الضَّميرِ؛ لأنَّ عِبارةَ "البحر" فيها التَّصريحُ بانَّ الآمرَ بالعِتقِ المُشتري لا البائمُ، وعبارتُهُ: ((وأَجمعوا أَنْهُ لو أَعتقهُ قبلَ القَبضِ لا يَعتقُ، وأَفادَ في "الظَّهيريَّةِ" أنَّ المُشتريَ لو أمرَ البائعَ بالعِتقِ قبلَ القَبضِ فأعتقَ جازَ فقد مَلكَ المُمورُ ما لم يملكِ الآمرُ، وإِنَّما كمان كذلكَ لأَنَّهُ لمَّا أمرهُ بالعِتقِ فَقدْ طلبَ منهُ تَسليطُهُ على القَبضِ، فإذا أعتق بأمرهِ صارَ قَبضُ المُشتري سابقاً عليهِ؛ لأنَّ البائعَ سَلَطهُ عَليهِ) اهد. نقول: بل هذه عبارة "النهر" لا "البحر".

<sup>(</sup>٢) في "ك": ((بحر))، وهو تحريف، والمسألة في "النهر': كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٥٣٨/أ.

ثمَّ فرَّعَ على الأصلِ بقولِهِ: (فيصحُّ البَيعُ (بشَرطٍ يَقتضِيهِ العَقْدُ كشَـرطِ اللِلكِ للمشتري) وشَرطِ حَبْسِ المبيعِ لاستيفاءِ الثَّمَنِ (أو لا يَقتضِيهِ ولا نفعَ فيه لأحدٍ).....

الاستحقاق، ومِنه اشتراطُ أَنْ لا يَبِيعَهُ أَو لا يَهَبَهُ؛ لأَنَّ المملوكَ يَسُرُّهُ أَنْ لا تَتَداولَـهُ الأيدي، وكذا بشرطِ أَنْ لا يُحرِجَهُ مِن مكَّةَ. وفي "الحلاصةِ"('): ((اشترَى عبداً على أَنْ يَبِيعَهُ جاز، وعلى أَنْ يَبِيعَهُ مِن فلان لا يجوزُ؛ لأنَّ له طالباً))، وفي "البزّازيَّةِ"('): ((اشترَى عبداً على أَنْ يُطعِمهُ خبِيصاً فسَـدَ)) اهـ "بحر"(''). ونقَلَ في عبداً على أَنْ يُطعِمهُ عبداً على أَنْ يُطعِمهُ كبيصاً فسَـدَ)) اهـ "بحر"(''). ونقَلَ في "الفتح"('أ) أيضاً عبارة "الحلاصةِ" وأقرَّها. والظّاهرُ أَنَّ وجهها كونُ بَيْع العبــلا ليس فيه نفعٌ له له فإذا شرطَ بَيْعَهُ مِن فلان صار فيه نفعٌ لهلان ٢١/ق٧٠/ب} وهو مِن أهلِ الاستحقاقِ فيصُدُد. ووَحُهُ ('') ما في "البزّازيَّةِ" أَنَّ إطعامَ العبـدِ مِنْ مُقتضَياتِ العَقْدِ بخلافِ إطعامِهِ نوعاً خاصاً كالخبيص.

٢٣٥٦٦٦] (قولُهُ: ثمَّ فرَّعَ على الأصلِ) أي: ذكرَ فُرُوعاً مبنيَّةً عليه، وتقدَّمَ<sup>(١)</sup> في آخرِ باب ِخِيارِ الشَّرطِ: أنَّ البَيعَ لا يَفسُدُ بالشَّرطِ في اثنينِ وثلاثينَ موضعاً، فراجعْها.

[٢٣٥٦٧] (قُولُهُ: يَقتضِيهِ العَقْدُ) أي: يجبُ به بلا شَرطٍ.

(٢٣٥٦٨) (قولُهُ: ولا نفعَ فيه لأحدٍ) أي: مِن أهـلِ الاستحقاقِ للنَّفْعِ، وإلاّ فالدَّابَّـةُ تَنتفِعُ ببعضِ الشُّروطِ. وشَمِلَ ما فيه مَضَرَّةٌ لأحدِهما، قال في "النَّهرِ"<sup>(٧)</sup>: ((كأنْ كان ثوباً

<sup>(</sup>١) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الخامس في البيع إذا كان فيه شرط ق٤٩١/ب.

<sup>(</sup>٢) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الخامس في البيع بشرط ٤٣٠/٤ (همش"الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع - باب البيع الفاسد ٩٣/٦.

<sup>(</sup>٤) "الفتح": كتاب البيوع \_ باب البيع الفاسد ٧٨/٦.

<sup>(</sup>٥) في "آ": ((ووجهه))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٦) المقولة [٢٢٨٠٩] قوله: ((البيعُ لا يَبطُلُ بالشَّرطِ في اثنين وثلاثينَ موضِعاً)).

<sup>(</sup>٧) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٥٨٣/أ.

## ولو أجنبيًّا، "ابن ملئٍ". فلو شرَطَ أنْ يَسكُنَها فلانٌ، أو أنْ يُقرِضَهُ البائعُ أو المشتري كذا

على أَنْ يَخْرِقَهُ(١)، أو جاريةً على أَنْ لا يَطأَها، أو داراً على أَنْ يَهلِمَها، فعندَ "محمَّدِ": البَيـعُ جائزٌ والشَّرطُ بـاطِلٌ، وقـال "أبـو يوسـف": البَيعُ فاسِـدٌ، كـذا في "الجوهـرةِ" (٢). ومثَّلَ في "البحرِ" (٢) لِما فيه مَضَرَّةٌ بما إذا اشتَرَى ثوباً على أَنْ لا يَبِيعَهُ ولا يَهَبَهُ، والبَيعُ في مثلِهِ حـائزٌ عندَهُما خلافاً لـ "أبى يوسف") هـ.

قلتُ: فإطلاقُ "المصنّفرِ" مبنيٌّ على قولِهما، وشَمِلَ أيضاً ما لا مَضرَّةَ فيه ولا منفعة، قال في "البحرِ" ( كأنِ اشترَى طعاماً بشرطِ أكلِهِ، أو ثوباً بشَرطِ لُبْسِهِ فإنَّه يجوزُ)) اهـ، تأمَّل.

(٢٣٥٦٩) (قُولُهُ: ولو أجنبيًّا) تعميمٌ لقولِهِ: ((لأحدٍ))، وبه صرَّحَ "الزَّينعيُّ"(٥) أيضاً.

١٣٣٥٧، (قولُهُ: فلو شرَطَ إلخ) تفريعٌ على مفهومِ التَّعميمِ المذكبورِ، فـإنَّ مفهومَـهُ أنَّـه لو كـان فيه نفعٌ لأجنبيٍّ يَفسُدُ<sup>(١)</sup> البَيعُ كـما لو كـان لأحدِ المتعاقدَينِ.

٢٣٥٧١] (قولُهُ: أو أنْ يُقرِضَهُ) أي: أنْ يُقرِضَ فلاناً أحدُ العاقدَينِ كـذا، بـأنْ شـرَطَ المشتري على البـائعِ أنْ يُقرِضَ زيـداً الأجنبيَّ كـذا مِـن الدَّراهـمِ، أو شـرَطَ البـائعُ على المشتري ذلك.

(قولُهُ: كأن اشتَرى طَعاماً بشَرطِ أكلِهِ إلخ) الظَّاهرُ جَريانُ الحِلافِ فيهـا نَظـيرَ مـا لـو شَـرَى أَمَـةً بشَرطِ أنْ يَطأَها؛ للعِلْةِ المَذكورةِ سابقاً.

<sup>(</sup>١) في مخطوطة "النهر" التي بين أيدينا: ((على أن لا يخرقه)) بزيادة ((لا))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٢) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/٢٤٠.

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع - باب البيع الفاسد ٩٣/٦.

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع - باب البيع الفاسد ١٩٣/٦.

<sup>(</sup>٥) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٥٧/٤.

<sup>(</sup>٦) في "ك": ((لا يفسد)) بزيادة ((لا))، وهو خطأ.

فالأظهرُ الفسادُ، ذكَرَهُ "أخي زادَه"(١)، وظاهرُ "البحرِ" ترجيحُ الصِّحَّةِ......

المنعة لغير العاقدين، ومِنه إذا باع ساحة على أنْ يَبني بها مسجداً، أو طعاماً على المنعة لغير العاقدين، ومِنه إذا باع ساحة على أنْ يَبني بها مسجداً، أو طعاماً على أنْ يتصدَّق به فهو فاسِدٌ) اهد. ومُفادُهُ: أنَّه لا يَلزَمُ أنْ يكونَ الأجنبيُّ مُعيَّناً، وتأمَّلُهُ مع ما قدَّمناهُ (٣) آنفاً عن "الخلاصةِ"، إلا أنْ يُجابَ بأنَّ المسجد والصَّدقة يُرادُ بهما انتقرُّبُ إلى اللهِ تعالى وحدَهُ وإنْ كانت المنفعة فيهما لعبادِهِ، فصار المشروطُ له مُعيَّناً بهذا الاعتبار، تأمَّل.

المعه (ووله: وظاهرُ "البحرِ" ترجيحُ الصِّحَّةِ) حيث قال (أ): ((وحرَجَ أيضاً ما إذا شرَطَ منفعةً لأجنبيًّ، كأنْ يُقرِضَ البائعُ أجنبيًا فالبَيعُ صحيحٌ كما في "الذَّخيرةِ" عن "الصَّدرِ الشَّهيدِ"، وفيها: وذكر "القدوريُّ"(6): أنَّه يَفسُدُ كأنْ يقولَ: اشتريتُ منك هذا على أنْ تُقرِضني أو تُقرِض فلاناً)) اهـ. وفي "القهستانيُّ"(1) عن "الاختيارِ"(٧) جوازُ البَيعِ وبُطلانُ الشَّرطِ. وفي "المنح"(٨): ((واختارَ "صاحبُ الوقايةِ"(١) تبعاً لـ "صاحب الهدايةِ"(١) عدمَ الفسادِ)) اهـ.

<sup>(</sup>١) ويُعرف أيضاً بـ: أخي جلبي(ت٩٠٢)، له "ذحيرة العُقْبي"، وهي حاشية على شرح صدر الشريعة الأصغر عنى "الوقاية"، وتقدّمت ترجمته ٢٧٠١/ ٤٥٧/.

<sup>(</sup>٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢٨٨٦.

<sup>(</sup>٣) المقولة [٣٥ ٢٣٥] قوله: ((مِثالٌ لِمَا فيه نفعٌ لمبيع يَستَحِقُّهُ)).

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع - باب البيع الفاسد ٩٣/٦.

<sup>(</sup>٥) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢٧/٢.

<sup>(</sup>٦) "جامع الرموز": كتاب البيع ـ فصل: البيع الباطل والفاسد ٢٣/٢.

<sup>(</sup>٧) "الاختيار": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ٢٥/٢.

<sup>(</sup>٨) "المنح": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ٢/ق ١٩/أ.

<sup>(</sup>٩) انظر "شرح الوقاية": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٢٠/٢ (هامش "كشف الحقائق").

<sup>(</sup>١٠) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣٨/٣.

(كَشَرِطِ أَنْ لا يَبِيعَ) عَبَّرَ "ابنُ الكمالِ" بـ: ((يَركَبَ)) (الدَّابَّةَ المبيعةَ) فإنَّها ليست بأهلٍ للنَّفعِ (أوْ لا يَقتضِيهِ لكنْ) يُلائِمُهُ.....

وبه جزَمَ في "الخانيَّةِ"(١).

قلتُ: لكنْ قد عَلِمتَ أنَّ ما نقلَهُ "الشّارحُ" عن "ابنِ ملكٍْ" مِن التَّعميمِ للأحنبيِّ صرَّحَ به "الزَّيلعيُّ"(٢)، وبه حزَمَ في "الفتح"، وكذا في "الخلاصةِ" كما قدَّمناهُ(٣) آنفاً.

والحاصل: أنَّهما قولانِ في المَذهَبِ.

٢٣٥٧٤٦ (قولُهُ: عبَّرُ "ابنُ الكمالِ" بـ: يَركَبَ الدَّابَة) وهـو أحسن؛ لأنَّ المرادَ بقولِهِ: ((ولا نفعَ فيه لأحدٍ)) أي: مِن أهلِ الاستحقاق، فالتَّقييدُ بأهلِ الاستحقاق للاحترازِ عمّا فيه نفعٌ لغيرهِم كالدَّبَةِ في بَيْعِها بشرطِ أنْ لا يَركَبَها، فإنَّه غيرُ مُفسِدٍ؛ لأنَّها ليسَتْ بأهلٍ لاستحقاق النَّفع، وأمّا اشتِراطُ أنْ لا يَبِيعَها فإنَّه ليس فيه نفعٌ لها عادةً ولا لغيرِها، وذلك ليس مَحَلَّ التَّوهُم ليَحترز عنه بخلافِ ما فيه نفعُها.

٢٣٥٧٥١ (قولُهُ: لكنْ يُلائِمُهُ) عَبَرَ بللَهُ في "الفتـح"<sup>(٤)</sup> بمـا يتضمَّنُ التَّوثُّـقَ بـالثَّمَنِ، وهــو قريبٌ مِمَا قدَّمناهُ<sup>(٥)</sup> عن "الذَّحيرةِ" مِن تفسيرِ المُلائمِ بما يُؤكِّلُهُ مُوجَبَ العَقْدِ، فإنَّ التَّمَنَ

(قولُ "الشَّارح" ("): كشَرطِ أنْ لا يَبِيعَ الدَّابَّةَ المَبِيعَةَ إلىخ) الظَّاهِرُ الخِلافُ في هَـذهِ المَسأَلةِ ومـا بَعنَها الذي عَبَّرَ به "ابنُ الكَمال" نَظيرَ ما مرَّ.

<sup>(</sup>١) "الخانية": كناب البيوع ـ فصل في الشروط المفسدة ١٥٥/٢ (هامش "الفتاوي الهندية").

<sup>(</sup>٢) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ٧/٤.

<sup>(</sup>٣) المقولة [٦٥ ٦٥] قوله: ((مِثالٌ لِمَا فيه نفعٌ لمبيع يَستحِقُّهُ)).

<sup>(</sup>٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٨٧، وعبارته: ((أو لا يقتضيه لكن ثبت تصحيحه شرعاً بما لا مَرَدُ له)).

<sup>(</sup>٥) المقولة [٤٥٥٣٣] قوله: ((لا يُقتَضيهِ العَقْدُ ولا يُلائِمُهُ)).

<sup>(</sup>٦) بل هو قول "المصنف".

كَشَرَطِ رَهْنِ معلوم وكَفيلٍ حاضِرٍ، "ابن ملك". أو (جَرَى العُرفُ به كَبَيْعِ نَعْلِ) أي: صَرْمٍ، سَمّاهُ باسمٍ ما يَؤُولُ، "عينيّ "(١) (على أنْ يَحـذُونَهُ) البائعُ (ويُشرّ كَهُ) أي: يضَعُ عليه الشِّراك، وهو السَّيْرُ،.............

مِنْ مُوجَباتِ العَقْدِ.

إد ١٣٥٧٦ (قولُهُ: كشَرَطِ رَهْنِ معلومٍ) أي: بالإشارةِ أو التَّسميةِ، فلو لم يكنْ معلوماً بذلك لم يَخُرْ إلا إذا تراضيا على تعيينهِ في المجلسِ ودفَعَهُ إليه قبلَ أَنْ يَتَفرَّقا، أو يُعجِّلُ التَّمَنَ ويُبطِلانِ الرَّهْنَ، وإذا كان مُسمَّى فامتنعَ عن تسليمِهِ لم يُجبَرْ، وإنَّما يُؤمَرُ بدَفْعِ الشَّمَنِ، فإنْ لم يَدفَعْهما خُيِّرَ البائعُ في الفَسخ، "بحر" (٢).

[٣٣٥٧٧] (قولُهُ: وكَفيلٍ حاضِرٍ) أي: وقَبِلَ الكفالةَ، وكذا لو غائباً فحضَرَ وقَبِلَهـا قبـلَ التَّفرُّقِ، فلو بعدَهُ أو كان حاضراً فلم يَقبَلُ لم يَجُزْ، واشتِراطُ الحوالةِ كالكفالةِ، "بحر"<sup>(٢)</sup>.

قلتُ: في "الخانيَّةِ" ((ولو باعَ على أنْ يُحِيلَ البائعُ رجلاً بالثَّمَنِ على المشتري فسَدَ البَيعُ قياساً واستحساناً، ولو باعَ على أنْ يُحِيلَ المشتري البائعَ على غيرِهِ بالشَّمَنِ فسَدَ قياساً وجازَ استحساناً)) اهـ.

[٢٣٥٧٨] (قولُهُ: أي: صَرْمٍ) بفتح الصّادِ [٢/ق٨٧١] المهملةِ، وهو الأَدِيمُ، أي: الجِلدُ.

ر٣٣٥٧٩] (قولُهُ: سَمَّاهُ باسمٍ ما يَؤُولُ) أي: كتسميةِ العصيرِ خَمراً، وذلك أنَّ قولَهُ: ((على أنْ يَحذُوهُ)) - أي: يَقطعَهُ - لا يُناسِبُ النَّعْلَ، وإنَّما يُناسِبُ الجِلدَ، فإنَّه يُقطَعُ ثمَّ يصيرُ نَعْلاً، وجوَّزَ في "الفتحِ" أنْ يكونَ حقيقةً، أي: اشتَرَى نَعْلَ رِجْلِ واحدةٍ على أنْ يَحذُوها،

<sup>(</sup>١) "رمز الحقائق": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ٢٩/٢.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٩٢/٦.

<sup>(</sup>٣) "الخانية": كتاب البيوع ـ فصل في الشروط المفسدة ١٥٥/٢ (هامش "الفتاوي الهندية").

<sup>(</sup>٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٥٨.

## ومثلُهُ تَسْميرُ القَبْقابِ .....................

أي: يجعَلَ مَعَها مثالاً آخرَ ليَتِمَّ نَعْلاً للرِّجْلَينِ، ومِنه: حَذَوتُ النَّعْلَ بالنَّعْلِ: قَدَّرتُهُ بمثالِ قِطْعِتِه، قال: ((ويدلُّ عليه قولُهُ('): أو يُشرِّكُهُ، فجعَلَهُ مُقابلاً لقولِهِ('): نَعْلاً، ولا معنى لأنْ يَشترِيَ أَذِهَا على أَنْ يَجعَلَ له شِراكاً؛ فلا بدَّ أَنْ يُرادَ حقيقةُ النَّعْلِ)) اهد. وأجابَ في "النَّهرِ"('): ((بأنَّه يجوزُ أَنْ يُرادَ بالنَّعْلِ الصَّرْمُ، وضميرُ: يُشرِّكُهُ للنَّعلِ بالمعنى الحقيقيِّ على طريق الاستخدام)) اهد.

قلتُ: إرادةُ الحقيقةِ أظهرُ في عبارةِ "الهدايةِ" حيث قال: ((على أَنْ يَحذُوَهـا أَو يُصدُوهـا أَو يُشرَّكَها)) بضميرِ التَّأنيثِ<sup>(٢)</sup>؛ لأنَّ النَّعلَ مُؤنَّقةٌ، أمّ على عبارةِ "المصنَّفِ" كـ "الكنزِ "(<sup>٤)</sup> مِن تذكير الضَّمير فالأَظهرُ إرادةُ المحاز وهو الجلدُ.

[٢٣٥٨٠] (قولُهُ: ومثلُهُ تَسْميرُ القَبْقابِ) أصلُهُ للمحقِّقِ "ابنِ الهمامِ" حيث قال<sup>(°)</sup>: ((ومِثلُهُ في ديارنا شِراءُ القَبْقابِ على أنْ يُسمَّرَ له سَيْراً)).

(قُولُهُ: فَجَعَلُهُ مُقَابِلاً لقُولِهِ نَعلاً إلخ) لَعلَّ الأُوضَحَ أَنْ يَقولَ: فَجَعَلُهُ مُقَابِلاً لقَولهِ: ((اشـتَرى نَعـلاً على أَنْ يَحذوَهُ))؛ إذ الْمُقابِلَةُ بين الحَذْو والتَّشريكِ، وعِبارةُ "الفتح" كما ذَكرهُ "المُحشِّي".

(قُولُهُ: وأَحَابَ فِي "النَّهَر": بَأَنَّهُ يَحُوزُ أَنْ يُرادَ بِالنَّعْلِ الصَّرَمُ الِخِ) فِي "الحَمَويّ": ((علمي تَقديرِ صِحَّتِهِ هُو خِلافُ الظَّاهِرِ لا يُحملُ عليهِ كَلامُ المُصنَّفينَ؛ لَمَا تَقدَّمَ: أَنَّ النَّعْلَ مُؤنَّثٌ سَماعيٍّ، فَتَأَمَّلُهُ)) اهـ "سِنديّ".

<sup>(</sup>١) أي: قول صاحب "الهداية".

<sup>(</sup>٢) "النهر": كتاب البيع \_ باب البيع الفاسد ق ٣٨٥/ب.

<sup>(</sup>٣) **نقول:** وقع الضمير مذكراً في مطبوعة "الهداية" كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤٩/٣، ووقع مُوتَّناً في مخطوطة "الهداية" التي بين أيدينا ق7د/ب.

<sup>(</sup>٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢٩/٢.

<sup>(</sup>٥) "الفتح": كتاب البيوع \_ باب البيع الفاسد ٦/٥٨.

# (استحساناً) لْلتَّعامُلِ بلا نكيرٍ،....

التعامُلِ، والقياسُ فسادُهُ؛ لأنَّ فيه نفعاً لأحدِهِما، وصار كصَبْغِ النَّوبِ، مُقتضَى القياسِ مَنْعُهُ؛ لأنَّه إجارةٌ عُقِدَتْ على استهلاكِ عَيْنِ الصَّبْغِ مع المنفعةِ، ولكنْ جُوزَ للتعامُلِ، ومثلُهُ إجارةٌ الظّيرِ، وللتعامُلِ جَوَّزنا الاستصناعَ مع أنَّه بَيْعُ المعدومِ، ومِن أنواعِهِ شِراءُ الصُّوفِ المنسُوجِ على أنْ يجعَلَهُ البائعُ قَلَنْسُوةً، أو قَلَنْسُوةٍ بشرطِ أنْ يجعَلَ البائعُ لها الصُّوفِ المنسُوجِ على أنْ يجعَلَهُ البائعُ قَلَنْسُوةً، أو قَلَنْسُوةٍ بشرطِ أنْ يجعَلَ البائعُ لها بطانةً مِن عندِهِ، وتمامُهُ في "الفتح"(١). وفي "البزّازيَّةِ"(٢): ((اشترَى ثوباً أو خَفاً خَلَقاً على أنْ يَرقَعُهُ البائعُ ويُسلَّمهُ صَحَّ)) اهم، ومثلُهُ في "الخانيَّة"(٢). قال في "النَّهرِ"(١٤): ((فانْ قلتَ: نَهَى ((خلافِ خياطةِ النُّوبِ؛ لعدمِ التَّعارُفِي)) اهم. قال في "المنحِ"(٥): ((فانْ قلتَ: نَهَى النَّهرِ"؛)

قلتُ: ليس بقاضٍ عليه بل على القياسِ؛ لأنَّ الحديثَ مَعلُولٌ بوُقُوعِ النِّرَاعِ المُنزاعِ المُخرِجِ للعَقْدِ عن المقصودِ به وهو قَطْعُ المُنازَعةِ، والعُرْفُ يَنفي النزاعَ، فكان مُوافِقاً لمعنى الحديثِ، فلم يَبْقَ مِن الموانع إلاّ القياسُ، والعُرْفُ قاضِ عليه)) اهـ مُلحَّصاً.

قلتُ: وتدلُّ عبارةُ "البزّازيَّةِ" و"الخانيَّةِ" ـ وكذا مسألةُ القَبْقابِ ـ على اعتبارِ العُرْفِ الحادثِ، ومُقتضَى هذا أنَّ ل لو حدَثَ عُرْفٌ في شَرطٍ غيرِ الشَّرطِ في النَّعلِ والقَبْقابِ أنْ يكونَ مُعتبَراً إذا لم يُؤدِّ إلى المُنازَعةِ، وانظُر ما حرَّرناهُ في رسالتِنا

<sup>(</sup>١) انظر "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٥/٦.

<sup>(</sup>٢) "المبرازية": كتاب البيوع ـ الفصل الخامس في البيع بشرط ٢٩/٤ (هامش"الفتاوي الهندية").

<sup>(</sup>٣) "الخانية": كتاب البيوع ـ فصل في الشروط المفسدة ٧/٢ه ١ (هامش"الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٥٩ /ب.

<sup>(0) &</sup>quot;المنح": كتاب البيوع \_ باب الفاسد 1/6 1/9 .

<sup>(</sup>٦) تقدم تخريجه في المقولة [٢٣٥٥١].

هذا إذا عَلَقَهُ بكلمةِ ((على))، وإنْ بكلمةِ ((إنْ)) بطَلَ البَيعُ إلاّ في: بِعتُ إنْ رَضِيَ فلانٌ، و وَقَتَهُ....

المسمّاةِ "نَشْرَ العَرْفِ فِي بناءِ بعضِ الأحكامِ على العُرْفِ "(١) التي شَرَحتُ بها قولي: والعُرْفُ فِي الشَّرعِ له اعتبارُ لذا عليه الحُكمُ قد يُـدارُ [٣٣٥٨] (قولُهُ: وهذا(٢)) أي: التَّفصيلُ السّابقُ.

ا٢٣٥٨٢ (قولُهُ: إنَّما هو إذا<sup>(٣)</sup> عَلَّقَهُ بكلمةِ على) والظّاهرُ مِن كلامِهم أنَّ قولَـهُ: ((بشَرطِ كذا)) بمنزلةِ ((على))، "نهر"(أ).

قلتُ: يُؤيِّدُهُ مَا فِي "القُهِستانيِّ"(°)، حيث قيَّدَ الشَّرطَ بكونِ حَرْفِهِ ((الباءَ)) و((على)) دونَ ((إنْ)) اه. قال في "النَّهرِ"(٢): ((ولا بدَّ أَنْ لا يقولَها بالواوِ، حتّى لو قال: بعنُك بكذا وعلى أنْ تُقرِضني كذا فالبَيعُ جائزٌ، ولا يكونُ شَرطاً، وأنْ يكونَ الشَّرطُ في صُلْبِ العَقْدِ إلخ))، وقدَّمنا(٢) الكلامَ على الأخيرِ.

[٣٣٥٨٤] (قُولُهُ: بطَلَ البَيعُ) ظاهرُهُ: ولو كان مُضِرَّاً لاَ نفعَ فيه لأحدٍ، وبه صـرَّحَ "القُهستانيُّ"(^).

و٣٣٥٨٥] (قولُهُ: ووَقَّتُهُ) بصيغةِ الماضي مِن التَّوقيتِ، "ط"(1).

<sup>(</sup>١) انظر الرسالة المذكورة ضمن "مجموع رسائل ابن عابدين" ١١٤/٢.

<sup>(</sup>٢) نقول: كذا في "النسخ جميعها، وعبارة "الشارح" ـ على ما بين أيدينا من النسخ ـ: ((هذا)) من دون واو، فليتنبُّه.

 <sup>(</sup>٣) نقول: كذا في "النسخ جميعها، وعبارة "الشارح" - على ما بين أيدينا من النسخ -: ((هذا إذا علَّقَه))، وقد أشار مصحّح "م" إلى ذلك.

<sup>(</sup>٤) "النهر": كتاب البيع - باب البيع الفاسد ق٥٨٦/أ.

<sup>(</sup>٥) "جامع الرموز": كتاب البيع ـ فصل: البيع الباطل والفاسد ٢٣/٢.

<sup>(</sup>٦) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٥٨٦/أ.

<sup>(</sup>٧) المقولة [٢٢٨٠١] قوله: ((لتغيُّر المَبيع قبلَ قَبضِهِ)).

<sup>(</sup>٨) "حامع الرموز": كتاب البيع ـ فصل: البيع الباطل والفاسد ٢٣/٢.

<sup>(</sup>٩) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٧٧/٣.

٢٣٥٨٦١ (قولُهُ: كخيارِ الشَّرطِ) أي: كَتَوْقيتِ خِيـارِ الشَّرطِ وهـو ثلاثـةُ آيَـامٍ، وهـذا مِنه، فإنَّ خِيارَ الشَّرطِ يصحُّ لغير العاقدَين.

و٣٣٥٨٧] (قولُهُ: و"بحر" مِن مسائلَ شُتّى) أي: مُتفرِّقةٍ، جمعُ شَتِيتٍ، والمسألةُ مذكمورةٌ في "البحرِ" في هذا البابِ أيضاً<sup>٢٧)</sup>، وكذا في "النَّهرِ"<sup>٣١)</sup> و"القُهِستانيِّ"<sup>(٤)</sup>.

## [مطلب في بيان أحكام البيع الفاسد]

[٣٣٥٨] (قولُهُ: وإذا قبَضَ المشتري المبيعَ إلخ) شُرُوعٌ في بيـانِ أحكـامِ البَيعِ الفسيـدِ. وشَمِلَ قَبْضَ وكيلِهِ والقَبْضَ الحُكميَّ؛ لِما قدَّمناهُ ( عَمِن أَنَّ أَمْرَ البائعِ بالعِثْقِ قبْلَهُ صحيحٌ الاستنزامِهِ القَبْضَ، وهل التَّخليةُ قَبْضٌ هنا؟ صحَّح في "المحتبى" و "العِماديَّةِ" عَدَمَـهُ، وصحَّح في "المختبى" و"العِماديَّةِ" عَدَمَـهُ، وصحَّح في "الحانيَّةِ" ( (أنَّها قَبْضٌ))، واختارَهُ في "الخلاصةِ " ( عن البحرِ " ( أنَّها قَبْضٌ))، واختارَهُ في "الخلاصةِ " ( الشّارِ عُلْمَاهُ اللَّهُ وَالنَّهِ اللَّهُ الللْهُ اللَّهُ الللللَّهُ اللَّهُ الللْهُ الللْهُ اللَّهُ اللَّهُ الللللْمُ اللَّهُ

<sup>(</sup>١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثالث: الجمع والفرق ــ القول في الشَّرط والتعليق ــ مِما يقبـل التعليـق ومـا لا يقبـلـه صـ٣٧٠٤٣٦...

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٩٢/٦، وباب المتفرقات ١٩٥/٦.

<sup>(</sup>٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٥٨ ١/١٠.

<sup>(</sup>٤) "جامع الرموز": كتاب البيع ـ فصل: البيع الباطل والفاسد ٢٣/٢.

<sup>(</sup>٥) المقولة [٢٣٥٦٤] قوله: ((فإنَّ أَعَنَّقُهُ صَحُّ)).

<sup>(</sup>٦) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الصرف ـ باب في قبض المبيع إلخ ٢٠٦/٢ - ٢٥٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٧) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الرابع في البيع الفاسد وأحكامه ق١٤٨ أ.

<sup>(</sup>A) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦٩٩٦.

<sup>(</sup>٩) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد \_ فصل في أحكام البيع الفاسد ق٣٨٦/أ.

<sup>(</sup>۱۰) صـ۸۸۹ "در".

<sup>(</sup>١١) المقولة [٢٣٦٤٤] قوله: ((فيصيرُ المُشتري قابضاً اقتضاءً)).

[٢٣٥٨٩] (قولُهُ: عبَّرَ "ابنُ الكمال" بـ: إِذْنِ) أي: ليَعُمَّ بَيْعَ المُكسرَهِ؛ إذ هـو فاسِـدٌ ولا رضاءَ فيه كما (٢/٥٠٥٠) حرَّرناهُ أُوَّلَ البُّيُوعُ (٢).

و٣٥٩٠] (قولُهُ: صريحاً) بأنْ يامُرَهُ بالقَبْضِ<sup>(٣)</sup>، أي: وقَبَضَهُ بحضرتِهِ أو غَيْبتِهِ، الطَّالُهُ عن "الإتقانيِّ".

ل ٢٣٥٩١] (قولُهُ: بأنْ قبَضَهُ في مجلسِ العَقْدِ بحضرتِهِ) تصويرٌ للإِذْنِ دِلالةً، أمّــا بعــدَ المحلسِ فلا بدَّ مِن صريحِ الإِذْنِ، إلاَّ إذا قَبَضَ البائعُ الشَّمَــنَ وهــو مِمَّـا يُمــَـكُ بــه فإنَّـه يكونُ إِذْناً بالقَبْضِ دِلالةً اهــ "ح"<sup>(٥)</sup> عن "النَّهر"<sup>(٢)</sup>. فإنْ كان مِمّا لا يُملَكُ بالقَبْضِ كالخَمرِ

(قُولُهُ: لَيَعُمَّ بَيعَ الْمُكرَوِ إِلَىٰ نَقَلَ "السِّنديّ" تَوقَّفَ "الرَّحَمْتيّ" في جَعلِ شُكوتِ الْمُكرَوِ مع قيامِ الإِكراهِ إِذِنَّا دِلِالةً، قال: ((وفي "النَّهر": ولم يَقل برِضاهُ لَيْعمَّ الْمُكرَهَ غَيرَ أَنَّهما ما داما في المجلسِ اكتُفِيَ به ولو دِلالةً اهــ. فهذا يَقتَضي أنَّ سُكوتَ الْمُكرَهِ يَكونُ إِذْنَا بالدَّلالَةِ)) اهــ بلفظهِ. وظاهرُ كَلامِ "الشَّارح" الاكتِفاءُ بالدِّلالَةِ في المُكرَهِ فيُحعَلُ سُكوتَهُ مع قِيامِ الإكراهِ إِذِنَا دِلالةً، تأمَّل.

(قُولُهُ: ولا رِضا فيه إلخ) عندَ البَيعِ والتَّسليمِ؛ إذ لو كان عندَ الْبَيعِ خَرجَ عن كَونهِ بَيعَ مُكـرَهِ، أو عندَ التَّسليمِ يَكونُ إِحازةً فيَلزَمُ الثَّمَنُ لا المثلُ أو القِيمةُ، فالمَدارُ على كَونهِ مُكرَهاً عِندهُما.

(قُولُهُ: قُولُهُ: بَأَن يَأْمَرُهُ بِالقَبْضِ إِلَجَ) كَتَبَ هذه الجملةُ "ط" على قَولِ "الْصَنْفِ": ((صَريحًا)).

<sup>(</sup>١) في "د" و"و": ((البيع)).

<sup>(</sup>٢) المقولة [٢٢١٧٨] قوله: ((مَرغوبٍ فيهِ)).

<sup>(</sup>٣) نقول: الذي في النَّسَخ جَميعِها: ((قُولُهُ: بَأَنْ يَامُرُهُ بِالْقَبضِ)) بدل قوله: ((صريحاً))، وهذه العبارة ليست مِن كلامِ "الشَّارِ" ولا "الماتن"، بل هي عبارة "ط" ذكرها تعليقاً على قول "المصنف": ((صريحاً))، وقد نبَّة "ارَّافعيُّ" على ذلك.

<sup>(</sup>٤) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٧٨/٣، ونقله عن الإتقانيّ بواسطة الشُّلْبيّ.

<sup>(</sup>٥) "ح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ق ٢٩/ب.

<sup>(</sup>٦) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكام البيع الفاسد ق٣٨٦/ب.

وبه حرَج الباطِلُ وتقدَّمَ مع حُكمِهِ، وحينشذ فلا حاجة لقولِ "الهدايةِ"(١) و"العنايةِ"(٢): ((وكُلُّ مِن عِوَضَيهِ مالٌ)) كما أفادَهُ "ابنُ الكمال"، لكن أجابَ "سَعدي"(٣): ((بأنَّه لَمَّا كان الفاسِدُ يَعُمُّ الباطِلَ مِحازاً \_ كما مَرَّ \_ حقَّقَ إخراجَهُ بذلك، فتنبَّهُ)...

والخِنزير فلا بدَّ مِن صريح الإذْن كما أفادَهُ "الزَّيلعيُّ"(٤).

[۲۳۰۹۲] (قولُهُ: وتقدَّمَ<sup>(٥)</sup> مع حُكمِهِ) أي: في قولِهِ: ((والبَيعُ الباطِلُ حُكمُهُ عدمُ مِلسكِ المشترى إيّاهُ إذا قبَضَهُ إلخ)).

[٢٣٥٩٣] (قولُهُ: وحينئذٍ) أي: حينَ إذ خرَجَ الباطِلُ بقَيْدِ الفاسِدِ.

و٢٣٥٩٤] (قولُهُ: كما مَرَّ<sup>(١)</sup>) أي: في أوَّلِ البابِ في قولِهِ<sup>(١)</sup>: ((والمرادُ بالفاسِدِ إلخ الممنوعُ جحازاً عُرْفيًّا، فيَعُمُّ الباطِلَ والمكروهَ)).

وهو بَيْعُ الخَمرِ والخِنزيرِ بالدَّراهم، فإنَّه باطِلٌ مع أنَّ كُلاً مِن عِوضَهِ مالٌ، وعقبَّهُ "الحمويُّ": ((بأنَّ مِن أفرادِ الباطِلِ ما لا يَحرُجُ بهذا القَيْدِ، وهو بَيْعُ الخَمرِ والخِنزيرِ بالدَّراهم، فإنَّه باطِلٌ مع أنَّ كُلاً مِن عِوضَهِ مالٌ، وعلى هذا فلا بدَّ مِن حذف ِ هذا القَيْدِ؛ لاقتضائِهِ أنَّ هذا الفَرْدَ مِن الباطِلِ يكونُ فسِداً يُملَكُ بالقَبْضِ، وليس كذلك)، "ط"(٧).

144/5

<sup>(</sup>١) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكامه ١/٣٥٠.

<sup>(</sup>٢) "العناية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكامه ٩٣/٦ (هامش فتح القدير").

<sup>(</sup>٣) "الحواشي السعدية": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٢/٦ (هامش"فتح القدير").

<sup>(</sup>٤) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل: قبض المشتري المبيع إلخ ٢١/٤.

<sup>(</sup>٥) صـ٧٦٥ "در".

<sup>(</sup>١) صـ٣٦٥ - "در".

<sup>(</sup>٧) "ط": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ٧٨/٣ معزياً إلى أبي السُّعود.

## (ولم يَنْهَهُ) البائعُ عنه، ولم يكنْ فيه خِيارُ شَرطٍ.....

قلتُ: المرادُ المالُ المتقوِّمُ كما قيَّدَهُ به في "النَّهرِ"(١)، ولا شكَّ أنَّ الخَمرَ ونحوَهُ غيرُ مُتقوِّمٍ، ويدلُّ على هذا أنَّه في أوَّلِ البابِ قال(٢): ((وبطَلَ بَيْعُ ما ليس بمال والبَيعُ به))، فإنَّ المرادَ به ما ليس بمال في سائرِ الأديانِ، والخَمرُ والجِنزيرُ مالٌ عندَ أهلِ الذَّمَّةِ، ولذا قال بعدَهُ (٢): ((وبطَلَ بَيْعُ مال غيرِ مُتقوِّم كَعَمرٍ وجِنزيرٍ))، فعُلِمَ أنَّ المرادَ بالمالِ هنا المتقوِّمُ، وهو المالُ في سائر الأديان، فلا يدخُلُ فيه الخَمرُ ونحُوهُ، فافهم.

(١٣٥٩٦ع) (قُولُهُ: ولم يَنْهَهُ) قَيْدٌ لَقولِهِ: ((أَو دِلالةً)) كما هو صريــــــُ "الهدايـةِ"<sup>(١)</sup> وغيرِها، أي: أنَّ الرِّضا بالقَبْضِ دِلالةً ـ كما مَرَّ<sup>(٥)</sup> تصويرُهُ ـ مُقيَّدٌ بما إذا لــم يَنْهَــهُ عــن القَبْضِ؛ لأنَّ الدِّلالةَ تَلغُو مع النَّهْيِ الصَّريح، فافهم.

[٢٣٥٩٧] (قولُهُ: ولم يكنْ فيه خِيارُ شَرطٍ) يُوضِحُهُ قبولُ "الخانيَّةِ" ((ويَشُبتُ خِيارُ الشَّرطِ في البَيعِ الفاسِدِ كما يَشُبتُ في البَيعِ الجائزِ، حتّى لو باعَ عبداً بألفِ درهم ورطْلِ خَمر عبى أنَّه بالخِيارِ ثلاثة أيّامٍ وقَبَضَ المُشتري العبدَ وأعتَقهُ في الأيّامِ النَّلاثةِ لا يَنفُذُ إعتاقُهُ، ولولا خِيارُ الشَّرطِ للبائع نَفَذَ إعتاقُ المُشتري بعدَ القَبْضِ)) اهـ "سائِحانيّ". ومُفادُهُ صحَّةُ إعتاقِهِ بعدَ مُضيَّ المُدَّقِ لزوال الخِيار، وهو ظاهرٌ.

(قُولُهُ: قلتُ: المرادُ المالُ المتقوِّمُ إلخ) لكنْ على تقديرِ أنَّ المسرادَ بالمـالِ المتقـوِّمُ يَحـرُجُ بَيْـعُ الشَّـوبِ بخمـرٍ مثلاً، فإنّه ليس كلِّ مِن العِوَضينِ مالاً مُتقوِّمًا. ومُقتضى هذا القيدِ أنَّ المبيعَ لا يُملَكُ بالقَبْضِ مع أنّه يُملَـكُ بـهُ كما تقدَّم، وحينتذِ فلا بدَّ مِن حَدْفِهِ، فتأمَّلْ.

(قُولُهُ: وأُعَتَقَهُ فِي الأَيّامِ الثَّلاثةِ لا يَنفُذُ إلخ) وإذا كــان الحِيــارُ للمُشــتري لا يَمتَنِـعُ العِتــقُ، ويمبِكُـهُ بالقَبْض كما يظهرُ.

<sup>(</sup>١) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكام البيع الفاسد ق٣٨٦/ب.

<sup>(</sup>٢) صـ ٣٩هـ وما بعدها "در".

<sup>(</sup>٣) صدة دد "در".

<sup>(</sup>٤) "الهداية": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد - فصل في أحكامه ١/٣ ه.

<sup>(</sup>٥) المقولة [٢٣٥٩١] قوله: ((بأن قبضه في مجلس العقد بحضرته)).

<sup>(</sup>٦) "الخانية": كتاب البيوع ـ فصل في أحكام البيع الفاسد ٢/١٧٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

## (مَلَكَهُ) إلا في ثلاثٍ: في بَيْع الهازِل، وفي شراءِ الأب مِن مالِهِ لطفلِهِ.....

[٣٣٥٩٨] (قولُـهُ: مَلَكَـهُ) أي: مِلْكاً خبيثاً حراماً، فلا يَحِـلُّ أكلُـهُ ولا لُبْسُــهُ إلىخ، "قُهِستانيّ"<sup>(١)</sup>. وأفادَ أنَّه يَملِكُ عَيْنَهُ، وهو الصَّحيحُ المختارُ خلافاً لقولِ العِراقيِّينَ: إنَّه يَملِـكُ التَّصرُّفَ فيه دونَ العَيْن، وتمامُهُ في "البحر"<sup>(٢)</sup>.

اِ٢٣٥٩٩ (قُولُهُ: إَلاّ فِي ثلاثٍ) قلتُ: يُزادُ مثلُها، وهي: بَيْعُ المُكاتَبِ، والمدبَّرِ، وأمِّ الولدِ على القول بفسادِهِ كما مَرَّ<sup>(٢)</sup> الخلافُ فيه.

[٣٣٦٠٠] (قولُهُ: في بَيْعِ الهازلِ) أي: على ما صرَّحَ به "البَرْدُويُّ (أَنَّهُ واصاحبُ المنارِ ((أَنَّهُ بِاطِلٌ))، في الستثناءَ كما في المنارِ ((أَنَّهُ بِاطِلٌ))، في الستثناءَ كما في "البحرِ ((أَنَّهُ بِاطِلٌ))، في الكلامَ عليه أوَّلَ البُيُوعِ (()، وحقَّقنا أنَّ المرادَ مِن قولِ "الخانيَّةِ" والمنتِقِّ: ((إِنَّهُ بِاطِلٌ)) أي: فاسِدٌ، بدليلِ أَنَّهُما لو أَجازَاهُ جازَ، والباطِلُ لا تَلحَقُهُ الإجازةُ، وأَنَّهُ مُنعَقِدٌ بأصلِهِ؛ لأَنَّهُ مال كل بوصْفِهِ، فافهم.

[٢٣٦٠١] (قولُهُ: وفي شراءِ الأبِّ مِن مالِهِ لطفلِهِ إلخ) وَقَعَتْ هذه العبارةُ كذلك في "المبحرِ"(^)

(قولُهُ: وتَمامهُ في "البحر") وفيهِ: ((وقَولُهم مَنقوضٌ بما إذا كان البائعُ وصيَّ يَتِم باعَ عَبدَهُ فاسِداً فأَعتَقهُ المُشتَري فإنَّه يَصِحُّ، ولو كان على وَجهِ التَّسليطِ لا يَصِحُّ، كَذا في "جامعِ الفُصولَين")). اهـ "مينديّ".

<sup>(</sup>١) "جامع الرموز": كتاب البيوع ـ فصل: البيع الباطل والفاسد ٢٤/٢.

<sup>(</sup>٢) انظر "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ١٠٠٠/٦.

<sup>(</sup>٣) المقولة [٢٣٢٨٧] قوله: ((فإنَّ بَيْعَ هؤلاء باطِلِّ)).

<sup>(</sup>٤) انظر "كشف الأسرار": باب العوارض المكتسبة - فصل الهزل ٥٨٣/٤.

<sup>(</sup>٥) انظر "كشف الأسرار شرح المصنف على المنار": فصل: الأمور المعترضة على الأهلية ـ الهزل ٢/٢٥٥.

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ٩٩/٦.

<sup>(</sup>٧) المقولة: [٢٢٢٠٤] قوله: ((ولم ينعقد مع الهزل إلخ)).

<sup>(</sup>٨) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ٢/٩٩.

## أو بَيْعِهِ له كذلك فاسِداً لا يَملِكُهُ حتَّى يَستعمِلَهُ، والمقبوضُ في يَدِ الْمُشتَرِي أمانةٌ

و"الأشباهِ"(١) عن "المحيطِ"، وصوابُها: ((وفي شراءِ الأبِ مِن مالِ طفلِهِ لنفسِهِ فاسِداً أو بَيْعِهِ مِن مالِهِ لطفيهِ كذلك))؛ لأنَّ عبارةَ "المحيطِ" - على ما في "الفتحِ"(١) و"النَّهرِ"(٦) - هكذا: ((باع عبداً مِن ابنِهِ الصَّغيرِ فاسِداً، أو اشتَرَى عبدَهُ لنفسِهِ فاسِداً لا يَثبُتُ المِلكُ حتى يَقبِضَهُ ويَستعمِلُهُ)) اهـ، وبه اندفَعَ تَوقَّفُ "المحشِّي"(١).

[٢٣٣٠٧] (قولُهُ: حتّى يَستعمِلُهُ) لأنَّ قَبْضَ الأبِ حاصلٌ، فلا بــــ مِن الاستعمالِ حتّى يَتَحقَّقَ قَبْضٌ حادثٌ، ولذا جَمَعَ في "المحيطِ" بينَ القَبْضِ والاستعمالِ، وعلــى هــذا فلا يَلزَمُ في صورةِ الشِّراءِ لطفلِهِ أنْ يكونَ الاستعمالُ في حاجةِ طفلِهِ، فافهم.

(قُولُهُ: وصَوابُها: وفي شِراءِ الأب مِن مالِ طِفلهِ لنَفسيهِ فاسِداً أَو بَيعِيهُ مِن مالـهِ إلـخ) بإرجـاعِ الضَّميرِ في ((بَيعِه)) وفي ((مالهِ)) للأَب، وجَعلِ قَولِهِ: ((كَذلكَ)) أي: بمالِـه، أي: الصَّغيرِ تَستَقيمُ هـذهِ العِبارةُ وتُوافِقُ عِبارةَ "المحيطِ".

(قولُهُ: فلا يَلزَمُ فِي صُورَةِ الشَّراءِ لطِفلهِ أَنْ يَكُونَ إلىن السِّنْديِّ السِّنْديِّ ما نَصُهُ: ((حتَّى يَستَعملَهُ الطِفلُ؛ إذ القَبضُ غَيرُ مَاذُون فيه شَرعاً فَلَمْ يكن قَبضهُ نائِساً عن قَبضِ طفله إلاَّ بالاستِعمالِ، وكذلك إذا باعَ شَيئاً مَملوكاً لطِفلهِ مِن نَفسهِ فإنَّه لا يَكُونُ قابضاً إلاَّ بالاستِعمال إلىن)، فاشتِراطُ الاستِعمالِ لا لأحلُّ تتحقي القبض لتَحقيه بدُونِه، خلافاً لما يُفيدُهُ تَعليلُ "المحشِّي"، بَل لأنَّ قَبضهُ غَيرُ مَاذُون فيه، فَدَمْ يُعتبرُ، فلذا شُرطَ أَمرُ زائلً عليه وهبو الاستِعمالُ، والأظهَرُ مِن هذا كله أنْ يُرادَ أنَّه يَستعملُهُ في حاجةِ طِفلهِ إذا وَقَعَ الشَّراءُ للطَّفلِ، وفي حاجةِ نَفسِهِ إذا وَقَعَ الشَّراءُ لَهُ، فإنَّه لا بُدَّ مِن قَبض حادثٍ، وذا لا يُوحَدُ إلاَّ بالاستِعمالِ في حاجةِ مَنْ وَقَعَ لهُ الشِّراءُ، وبدُونِهِ هـو مَقبوضٌ بالقَبضِ الأَوَّلِ، ولينَظر الفَرقُ بينَ هذِو المَسَالِةِ وبينَ مَسَالةِ الأَمانةِ حَيثُ لم يُشترطُ فيها الاستِعمالُ.

<sup>(</sup>١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ ٤٤ ٢ـ.

<sup>(</sup>٢) "الفتح": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد - فصل في أحكامه ٩٦/٦.

<sup>(</sup>٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد . فصل في أحكام البيع الفاسد ق٢٨٦/ب.

<sup>(</sup>٤) "ح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ق ٢٩/ب.

لا يَملِكُهُ به، وإذا مَلَكَهُ تَثبُتُ كَـلُّ أحكـامِ اللِلْكِ إلاَّ خمسةً: لا يَحِـلُّ لـه أكـُـهُ، ولا وَطؤُها، ........

(لو الفتح (١٣٦٠٣) (قولُهُ: لا يَملِكُهُ به) أي: بالقَبْضِ. وفي "الفتح (١) عن "جَمعِ التَّفاريقِ": ((لو كن وديعة عندَهُ وهي حاضرة مَلَكَها))، قال في "النَّهر (١٠٠): ((أقولُ: يجبُ أنْ يكونَ مُحرَّجاً على أنَّ التَّخلية قَبْضٌ، ولذا قيَّدَهُ بكونِها حاضرة، وإلا فقد مَرَّ أَنَّ قَبْضَ الأمانةِ لا يَنُوبُ عن قَبْضِ المبيعِ)) اهم، أي: لأنَّ قَبْضَ المبيعِ مضمونٌ بالنَّمَنِ أو بالقِيْمةِ لو فاسِداً، وقَبْضَ الأمانةِ غيرُ مضمون، وهو أضعَفُ مِن المضمونِ فلا يَنُوبُ عنه، وقدَّمنا قريباً اختلاف التَّصحيحِ في كون التَّخليةِ قَبْضاً في البَيعِ الفاسِد.

[٢٣٦٠٤] (قُولُهُ: وإذا مَلَكَهُ) مُرتبطٌ بقولِ "المصنّفوِ": ((مَلَكَهُ))، "ط"(٤٠.

[٣٣٦٠٥] (قولُهُ: تَثَبُتُ كُلُّ أحكامِ الْمِلكِ) فيكونُ المشتري خَصْماً لِمَن يَدَّعِيهِ؛ لأنَّه يَملِكُ رَقَبَتُهُ، [٣/٤٥٧/١] نَصَّ عليه "محمَّدٌ"(٥) رحمه الله، ولو باعَهُ كان النَّمَنُ له، ولو أعتَقَهُ صحَّ والوَلاءُ له، ولو أعتَقَهُ البائعُ لم يَعتِقْ، ولو بِيعَتْ دارٌ إلى جَنْبِها فانشَّفعةُ للمشتري، وتمامُهُ في "البحر"(١).

العِماديُّ" في "فُصُولِهِ" خلافاً في حُرمةِ وَطَيْها، ذكر "العِماديُّ" في "فُصُولِهِ" خلافاً في حُرمةِ وَطَيْها، فقيل: يُكرَهُ ولا يَحرُمُ، وقيل: يَحرُمُ، "بحر"(٧)، أي: لأنَّ فيه إعراضاً عن الرَّدِّ الواجبِ،

<sup>(</sup>١) "الفتح": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد - فصل في أحكامه ٩٦/٦.

<sup>(</sup>٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكام البيع الفاسد ق٦٨٪أ.'

<sup>(</sup>٣) المقولة (٢٣٥٨٨ قوله: ((وإذا قَبَض المشتري المبيعَ إلخ)).

<sup>(</sup>٤) "ط": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ٧٩/٣.

<sup>(</sup>٥) لم نعثر عليه فيما بين أيدينا من كتب الإمام محمد.

<sup>(</sup>٦) انظر "البحر": كتاب البيع - باب البيع الفاسد - فصل في البيع الفاسد ١٠٠/٦.

<sup>(</sup>٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد \_ فصل في البيع الفاسد ١٠١/٦.

ولا أنْ يتزوَّجَها مِنه البائعُ، ولا شُفعةَ لجارِهِ لو عَقـاراً، "أشـباه"('). وفي "الجوهـرةِ" و"شرحِ المجمعِ":.....

وفي "حاشية الحمَويّ"<sup>(٢)</sup>: ((قيل: وهل إذا زَوَّجَها يَحِلُّ للزَّوجِ وَطؤُها؟ الظَّاهرُ: نَعَـم، وهـل يَطِيبُ المَهْرُ للمشتري أم لا؟ مَحَلُّ نَظَر)).

٢٣٦٠٧] (قولُهُ: ولا أنْ يتزوَّجَها مِنه البائعُ) المرادُ: لا يصحُّ؛ لأنَّها بصَــدَدِ أنْ تعـودَ إلى البائع نظراً إلى وُجُوبِ الفَسخ، فيصيرُ ناكِحاً أَمَتَهُ، "حَمَويّ"(٢).

المسترك (قولُهُ: ولا شُفعة لجارِهِ لو عَقاراً) أي: لو اشتَرَى داراً شراءً فاسِداً وقَبَضَها لا يَثْبُتُ للحارِ حَقُّ الشُّفعةِ. قال "ط"(٢) عن "حاشيةِ الأشباهِ" للسَّيِّدِ "أبي السُّعودِ": ((ولا لخَليطِهِ في نَفْسِ المبيعِ وشَريكِهِ في حَقِّ المبيع؛ لأنَّ حَقَّ البائعِ لم يَنقطِع؛ لأنَّه على شَرَفِ الفَسخ والاستِردادِ (١٠) نَفْياً للفسادِ، حتّى إذا سقَطَ حَقُّ الفَسخ ـ بأنْ بَنى المشتري فيها ـ يَثبُتُ

(قولُهُ: المُراهُ: لا يَصِحُّ؛ لأَنَّها بصَدَدِ أَنْ تَعودَ إلخ ولو لم يَقبضها منهُ المُشتري فزَوَّجَها البائعُ لهُ صَحَّ، كَذا في "القُنية"، أقولُ: ويُشكِلُ ما في "السِّراج": (رأَنَّهُ لو سَرَقهُ البائعُ بَعدَ القَبضِ قُطِعَ به، فإنَّ القَطعَ يَقتضي أَنْ لا مِلكَ لهُ ولا شُبهةَ مِلكِ، وقولُهم بعَدَم صِحَّةِ نِكاحِها للبائع يَقتضي اللِلكَ أو شُبهَتَهُ، وقالُ "المَقدسيُّ": ((أقولُ: يُفرُّقُ بأنَّ تَسزوُّ جَ البائع تَقريرٌ للعَقدِ وهو فينبغي أنْ لا يُقطعَ للشُّبهةِ)) اهـ. وقالَ "المَقدسيُّ": ((أقولُ: يُفرُّقُ بأنَّ تَسزوُّ جَ البائع تَقريرٌ للعَقدِ وهو مأمورٌ برَفعه، بخلافِ تَزوُّ ج المُشتَري؛ لتَضمُّنِهِ فَسخَ البَيعِ، وأمَّا سَرِقَةُ البائع لَم كانَتْ خَفيَّةً لم يُحعَلْ ذلك فَسخاً لهُ، ولم يُحعَلْ ذلك شُبهةً في إسقاطِ الحدِّ؛ لأنَّه لا يَســقُطُ بأيٌّ شُبهةٍ كانَت، وإلاَّ لانسَدَّ

<sup>(</sup>١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ٤٤ ٦ـ.

<sup>(</sup>٢) "غمز عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع ٢٧٥/٢.

<sup>(</sup>٣) "ط": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ٧٩/٣.

<sup>(</sup>٤) في "ب": ((والاستراداد)) بزيادة ألف بعد الراء، وهو خطأ.

((ولا شُفعةَ بها))، فهي سادسةٌ (بمثلِهِ إنْ مِثليًّا، وإلاَّ فبقيْمتِهِ) يعني: إنْ بعدَ هَلاكِهِ.....

حقُّ الشُّفعةِ)) اهـ.

((وإذا كان المُشترَى داراً فيبْعَتْ دارٌ إلى حَنْبها تَبَتَتِ الشُّفعة للمشتري)) اهـ. ثمَّ ذكر ((اوإذا كان المُشترَى داراً فيبْعَتْ دارٌ إلى حَنْبها تَبَتَتِ الشُّفعة للمشتري)) اهـ. ثمَّ ذكر ((المُشترَى داراً فيبْعَتْ دارٌ إلى حَنْبها تَبَتَتِ الشُّفعة للمشتري)) اهـ. وفي "الزَّيلعيِّ"(٢) و"البحر"(٢) و"البحر"(١) و"جامع الفصولينِ"(١٤): ((لو اشترَى داراً شراءً فاسِداً فبيْعَتْ بَحَنْبها دارٌ أَحَذَها المشتري بالشُّفعة)) اهـ. نعَم في "شرح المجمع": ((لو اشترَى داراً لا تجوزُ الشُّفعة بها)) اهـ. ويجب أنْ تكونَ الباءُ بمعنى ((في)) ليُوافِقَ كلامَ غيرِهِ، ولا يُمكِنُ تأويلُ كلامِ "الشّارحِ" بذلك؛ لأنَّه يصيرُ عَيْنَ المسألةِ التي قبلَها.

٢٣٦١٠١ (قولُهُ: بمثلِهِ إِنْ مِثليّاً) وإِنِ انقَطَعَ المِشلُ فبقِيْمتِهِ يـومَ الخُصُومـةِ كمـا أفتـى بـه "الرَّمليُّ"(°)، وعليه المتونُ في كتابِ الغَصَبِ.

اِ ٢٣٦١١] (قُولُهُ: وإِلاَّ فَبَقِيْمَتِهِ) يُستثنَى مِن ذلك العبدُ المبيعُ بشَسرطِ أَنْ يُعتِقَهُ المشتري، فإنَّه إذا أَعتَقَهُ بعدَ القَبْض يَلزَمُهُ الثَّمَنُ كما قَدَّمَهُ "الشّارحُ"(١).

[٣٣٦١٢] (قُولُهُ: يعني: إِنْ (٧٧) بعدَ هلاكِهِ إلخ) تقييدٌ لضمانِهِ بالمِثلِ أو بالقِيْمةِ؛ لأنَّه إذا كان

<sup>(</sup>١) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢٤٩/١.

<sup>(</sup>٢) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل: قبض المشتري المبيع إلخ ٦٢/٤.

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ١٠٠/٦.

 <sup>(</sup>٤) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامهـا وفيمـا يكـون مضمونـاً بـالقبض ومـا لا
 يكون ٢٥/٢.

<sup>(</sup>٥) "الفتاوى الخيرية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢٣٥/١ ـ ٢٣٦.

<sup>(</sup>١) ص٦٦٦- "در".

<sup>(</sup>٧) ((إن)) ليست في "الأصل" و"ك" و"آ".

أو تعنَّرِ رَدِّهِ (يـومَ قَبَضَهُ) لأنَّ بـه يدخُلُ في ضَمانِـهِ، فـلا تُعتبَرُ زيــادةُ قِيْمتِــهِ كالمغصوبِ، (والقولُ فيها للمشتري) لإنكارِهِ الزِّيادةَ. (و) يجبُ (على كلِّ واحدٍ

قائماً بحالِهِ كان الواحبُ رَدٌّ عَيْنِهِ.

[٣٣٦١٣] (قولُهُ: أو تعذُّرِ رَدِّهِ) عطفُ عامٌ على خاصٌّ؛ لأنَّ تعذُّرَ الرَّدِّ يكونُ بالهلاكِ وبتصرُّفِ قوليٌّ أو حِسِّيٌّ مِمّا يأتي (١).

٢٣٦١٤٦ (قُولُهُ: يومَ قَبَضَهُ) مُتعلِّقٌ بـ ((قِيْمتِهِ))، وقال "محمَّدٌ": قِيْمتُهُ يـومَ أَتَلَفَـهُ؛ لأنَّـه بالإتلافِ يَتَقرَّرُ، "بحر<sup>"(٢)</sup> عن "الكافي".

[٢٣٦١٥] (قولُهُ: لأنَّ به) أي: بالقَبْض، والأولى: لأنَّه، "ط"(٣).

(٢٣٦١٦) (قُولُهُ: فلا تُعتبَرُ إلخ) تفريعٌ على اعتبارِ قِيْمتِهِ يــومَ القَبْـضِ لا يـومَ الإتــلاف. أي: لو زادَتْ قِيْمتُهُ في يدِهِ فأتلَفهُ لم تُعتبَر الزِّيادةُ كالغَصبِ.

[٣٣٦١٧] (قولُهُ: والقولُ فيها) أي: في القِيْمةِ، "منح"(<sup>؛)</sup>. وفي "البحرِ<sup>"(°)</sup> و"الجوهرةِ"<sup>(۲)</sup>: ((فيهما)) بضمير التَّننية، أي: في المِثل والقيْمة.

[٢٣٦١٨] (قُولُهُ: للمشتري) أي: مع يمينه، والبيِّنةُ للبائع، "بحر"(٧).

[٢٣٦١٩] (قولُهُ: لإنكارِهِ الزِّيادةَ) أي: الزِّيادةَ في المِثلِ أَو القِيْمةِ التي يَدَّعيها البائعُ. [٢٣٦٢] (قولُهُ: ويجبُ على كلِّ واحدٍ إلخ) عدَلَ عن قولِ "الكنزِ"(^)

<sup>(</sup>١) المقولة [٢٣٦٥٧] قوله: ((وكذا كلُّ تصرُّفٍ قَوْلِيِّ)).

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ١٠١/٦.

<sup>(</sup>٣) "ط": كتاب البيوع \_ باب البيع الفاسد ٧٩/٣.

<sup>(</sup>٤) "المنح": كتاب البيوع \_ باب البيع الفاسد ٢/ق ٢/١ً.

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ١٠١/٦.

<sup>(</sup>٦) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢٤٩/١.

<sup>(</sup>٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ١٠١/٦.

<sup>(</sup>٨) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب البيوع ـ فصل في بيان أحكام تصرفات البائع والمشتري إلخ ٣٠/٢.

و"الهدايةِ"(١): ((ولكلِّ مِنهما فَسخُهُ)) لأنَّ الـلاّمَ تفيدُ التَّخييرَ مع أنَّ الفَسخَ واحبٌ وإِنْ أُجيبَ بأنَّ اللاّمَ مِثلُها في ﴿وَإِنْ أَسَأَتُمُ فَلَهَا﴾ [الإسراء ــ ٧]، أو أنَّ المرادَ بيبانُ أنَّ لكلِّ مِنهما ولايةَ الفَسخِ رَفْعاً لتَوهُّمِ أنَّه إذا مُلِكَ بالقَبْضِ لَزِمَ؛ لأنَّ الآيةَ تقتضي كونَ الـلاّمِ بمعنى ((على)) بخلافِها هنا، ولأنَّ كونَ المرادِ بيانَ الوِلايةِ المذكورةِ يَلزَمُ مِنه تَرْكُ بيانِ الوَجُوبِ مع أنَّه مسرادٌ أيضاً، والتَّصريحُ بالوجوب يدُلُّ على المرادَينِ فكان أولى.

[٢٣٦٢١] (قولُهُ: فَسخُهُ) أي: فَسخُ البّيع الفاسِدِ.

قلتُ: وهذا في غير بَيْع المُكرَهِ، فإنَّهم صرَّحُموا بأنَّه فاسِدٌ، وبأنَّه مُحيَّرٌ بينَ الفَسخِ والإمضاء، نَعَم، يظهرُ الوُجُوبُ في جانبِ المُكرِهِ بالكسر.

المبيع والشّمن - كبيّع درهم بدرهمين وكالبيع بالخمر أو الجندي كان قبله فلكل الفسخ بعِلْم صاحبِهِ المبيع والشّمن - كبيّع درهم بدرهمين وكالبيع بالخمر أو الجنزير - فكذلك، وإنْ كان المسرط والشّمن - كبيّع درهم بدرهمين وكالبيع بالخمر أو الجنزير - فكذلك، وإنْ كان بشرط زائد كالبيع إلى أَجَلٍ مجهول، أو بشرط فيه نفع لأحدِهما فكذلك عندهما لعدم النّرُوم، وعند "محمَّد" لِمَن له منفعة الشَّرط، واقتصر في "الهداية" كالمحمد قول "محمَّد" ولسم يَذكر خلافاً، "بحر" وأفاد أنَّ مَن عليه منفعة الشَّرط يَفسَخ بالقضاء أو الرِّضا على ما قال (المحمَّد"، "قهستاني" (٥).

<sup>(</sup>١) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكامه ١/٣ ٥.

<sup>(</sup>٢) "الهداية": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد - فصل في أحكامه ١/٣٥.

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ٢٠٢٦.

<sup>(</sup>٤) في "آ": ((ما قاله)).

<sup>(</sup>٥) "جامع الرموز": كتاب البيع ـ فصل: البيع الباطل والفاسد ٢٥/٢.

ويكونُ امتناعاً عنه، "ابن ملكٍ". (أو بعدَهُ ما دامَ) المبيعُ بحالِيهِ، "جوهرة"(١). (في يلهِ المشتري) إعداماً للفسادِ؛ لأنَّه معصيةٌ فيحبُ رَفْعُها، "بحر"(١). (و) لـذا (لا يُشترَطُ فيه قضاءُ قاضٍ) لأنَّ الواحبَ شَرْعاً لا يحتاجُ للقضاءِ، "درر"(").........

[٣٣٦٢٣] (قولُهُ: ويكونُ امتناعاً عنه) أي: عن الفسادِ. قال في "الهدايةِ"(<sup>٤)</sup>: ((وهـذا قبلُ القَبْضِ ظاهرٌ؛ لأنَّه لم يُفِدُ حُكمَهُ، ٢٦/ق٩/١٠] فيكونُ الفَسخُ امتناعاً مِنه)) اهـ. فقولُـهُ: ((مِنه)) يُحتَمَلُ عَودُهُ على الفسادِ، أو على حُكم البَيعِ وهو المِلكُ، تأمَّل.

[٢٣٦٧٤] (قولُهُ: ما دامَ المبيعُ بحالِهِ) متعلَّقٌ بقُولِهِ: ((وعلى كلِّ واحدٍ مِنهما فُسخُهُ))، واحترزَ به عمَّا إذا عَرَضَ عليه ما تعذَّرَ به رَدُّهُ مِمَّا يَمنَعُ الفَسخَ كما يأتي<sup>(°)</sup> بيانُهُ.

رُولُـهُ: ولـذا) أي: لوُجُـوبِ رَفْــعِ المعصيــةِ، والأَولَى عـــدمُ زيــادةِ التَّعليــلِ والاقتصارُ عــى عبارةِ "المصنِّف"ِ ليصحَّ التَّعليلُ بعدَهُ، وإلاّ كان التَّعليلُ الثّاني عَيْنَ الأوَّلِ،

(قولُهُ: أي: عَنِ الفَسادِ) عِبارةُ "ابنِ مَلَك" مع مَننِ "المَحمَع": ((فَيَفسَخُهُ كُلٌّ مِنَ العاقدَينِ ولـو بَعدَ القَبضِ، قَيْدَ به لأنَّ البَيعَ الفاسِدَ قبلَ قبضِ المَبيع لا يُفيدُ المِلكَ ففسخُهُ يَكونُ امتِناعاً عنه، وأَمَّا بَعدَ القَبضِ فَيَفسخُ العَقدَ مع إِفادَتهِ المِلكَ إِعداماً للفَسادِ المُحاوِرِ لهُ)) اهـ. فالظّاهرُ مِن عبارتِهِ عَودُ الضَّميرِ في ((عَنهُ)) للمِلكِ لا للفَسدِ، كما هو واضِعٌ مِن لَفظِ: ((امتناع)) أَيضاً، وكونُهُ إِعداماً للحُكمِ لا يُنافي أنَّ فيه أيضاً إِعداماً الفَسَادِ، تَأَمَّل.

(قُولُهُ: والأُولى عَدَمُ زِيادَةِ التَّعيلِ إلخ) جَعَلَ "السَّنديّ" الضَّميرَ في قَولهِ: ((لأَنَّهُ مَعصيةٌ)) راجعاً لتعاطي البَيع فاسداً، واسمَ الإِشارةِ في قَولِهِ: ((ولذا)) راجعاً لكَونِهِ مَعصيةً، وبهذا تَستَقيمُ عِبارتُهُ، تأمَّل.

<sup>(</sup>١) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢٤٩/١ بتصرف.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٧٤/٦.

<sup>(</sup>٣) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٧٥/٢.

<sup>(</sup>٤) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكامه ١/٣ه.

<sup>(</sup>٥) صـ ٦٩١ وما بعدها "در".

(وإذا أُصَرَّ) أَحدُهُما (على إمساكِهِ وعَلِمَ به القـاضي فلَهُ فَسـحُهُ) جَبْراً عنيهما حقّاً للشَّرع، "بزّازيَّة"(1). (وكلُّ مبيعٍ فاسِدٍ رَدَّهُ المشتري على بائعِهِ بهِبَةٍ أو صدقةٍ أو بَيْعٍ أو بوَجهٍ مِن الوُجُوهِ) كإعارةٍ وإحارةٍ وغَصبٍ (و وقَعَ في يدِ بائعِهِ فهو مُتارَكةٌ) للبَيعِ..

إِلاَّ أَنْ يُفرَّقَ بِأَنَّ الثَّانِيَ أَعمُّ مِن الأُوَّل، تأمَّل.

[٢٣٦٢٦] (قولُهُ: وإذا أصرَّ أحلُهُما) عبارةُ "المصنَّفِ" في "المنتج"(٢): ((أي: البائعُ والمشتري))، وظاهرُهُ أنَّ ((أصَرَّا)) بضميرِ التَّثنية، وهو الموافقُ لِما في "البزّازيَّةِ" ولِما قدَّمناهُ (٢) قريباً مِن أنَّ لكلِّ الفَسخَ بعِلْمِ الآخَرِ لا برِضاهُ، فإصرارُ أحدِهما لا يُحتاجُ معهُ إلى فَسخ القاضي.

[٢٣٦٢٧] (قولُهُ: وكلُّ مبيعٍ فاسِدٍ) وصَفَ المبيعَ بالفسادِ لكونِهِ مَحَلَّهُ.

[٢٣٦٢٨] (قولُهُ: كإعارةٍ) وكوديعةٍ ورَهنٍ، "بحر"(٤).

[٢٣٦٢٩] (قولُهُ: وغَصبٍ) فيه: أنَّ الكلامَ في رَدِّ المُشتري، والجوابُ أنَّ المرادَ بمالرَّدِّ وُقُوعُهُ في يدِ البائع كما أفادَهُ ما بعدَهُ، "ط"(°).

#### مطلبٌ: رَدَّ المشتَري فاسِداً إلى بائعِهِ فلم يَقبَلْهُ

[٣٣٦٣٠] (قُولُهُ: ووقَعَ في يدِ بائعِهِ) الظَّاهرُ: أنَّ هذا شَرطٌ في الرَّدِّ الْحُكميِّ كما في المسائلِ

(قُولُهُ: فإصرارُ أَحَدِهما لا يُحتاجُ معهُ إلى فَسخِ القاضي) يُحتاجُ إلى فَسنخِ القاضي إذا أُصرَّ أَحَدُهما ولم يَفسَخِ الآخرُ بل سَكَتَ بدُونِ تَعرُضِ لفَسخ أو إِصرارِ، ويُمكِنُ إِصلاحُ "الشَّارحِ ' بحملِهِ على هَذا، تأمَّل.

<sup>(</sup>١) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الرابع في الفاسد وبيع المبيع قبل قبضه ٣٩٤/٤ ٣٩ (هامش"الفتاوي الهندية").

<sup>(</sup>٢) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/ق ٢٠/أ.

<sup>(</sup>٣) المقولة [٣٣٦٢٢] قوله: ((قبلَ القَبْض أو بعدَهُ)).

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ١٠١٦ ـ ١٠٢.

<sup>(</sup>٥) "طَ": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٧٩/٣ بتصرف معزياً إلى أبي السُّعود.

.....

المذكورةِ، أمّا لو ردَّهُ عليه قَصْداً فلا؛ لِما في "الخانيَّةِ"('): ((رَدَّهُ المشتري للفسادِ فلم يَقبَلْهُ فأعادَهُ إلى منزلِهِ فهَلَكَ لا يَضمَنُهُ، وقال بعضُهم: هذا لو الفسادُ مُتَّفقاً عليه، فلو مُحتَلَفاً فيه ضَمِنَهُ، والصَّحيحُ أنَّه يَبْرأُ فيهما، إلا إذا وُضِعَ بينَ يَدَيه فلم يُقبَلُهُ فذهبَ به إلى منزلِهِ فإنَّه يَضمَنُهُ)) اهـ. وذكر في "البحرِ"('') عن "القنيةِ"(''): ((أنَّ الأشبَة ما قاله بعضُهم ('') مِن القنيةِ التَّهُ المُنْسَبَة ما قاله بعضُهم (')

#### [مطلب: تصحيح قاضيخان مُقدَّمٌ؛ لأنه فقيهُ النَّفس]

قلتُ: لكنْ لا يخفي أنَّ تصحيحَ "قاضي حان" مُقدَّمٌ؛ لأنَّه فقيهُ النَّفْسِ.

والحاصلُ: أنَّ الرَّدَّ صحةً مُطلقاً وإنْ لم يَقَعْ في يبدِ البائع؛ لكونَ الرَّدِّ قَصْديّاً لا ضِمْنيًا، وبه يخرُجُ عن الضَّمان؛ لأنَّه فعَلَ الواجبَ عليه، لكنْ إذا وضَعَهُ بينَ يبدي البائع حصلَ القَبْضُ أيضاً بناءً على أنَّ التَّخلِيةَ قَبْضٌ، وهو ما مَرَّ<sup>(٥)</sup> تصحيحُهُ عن "قاضي خان" أيضاً، فإذا ذهبَ به بلا إذنِهِ صار غاصِباً فيَضمَنهُ، بخلافِ ما إذا ذهبَ به قبلَ التَّخلِيةِ المُذكورةِ؛ لعدم حُصُولِ القَبْضِ مِن البائع، فلم يَصِرْ غاصِباً بالذَّهابِ؛ ولم يَضمَنهُ؛ لوُجُودِ الرَّدِ الواجبِ<sup>(١)</sup> عليه كما قلنا.

(قُولُهُ: وهو ما مَرَّ تَصحيحُهُ عن "قاضيخان" إلخ) الذي مَرَّ في قَبضٍ المُشتَري شِسراءً فاسِـــاً لا في قَبض البائع عندَ الرَّدِّ عَليهِ.

 <sup>(</sup>١) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب في بيع مال الربا بعضه ببعض ـ فصل فيما يخرجه عن الضمان في البيع الفاسد والبيع المكروه ٢٨٠/٢ (هامش"الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع - باب البيع الفاسد - فصل في البيع الفاسد ١٠٢/٦.

<sup>(</sup>٣) "القنية": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد وأحكامه ق١٠١/أ.

<sup>(</sup>٤) هو "ابن سلام" كما في "القنية"، وتقدُّمت ترجمته ١٢٢/٢.

<sup>(</sup>٥) المقولة: [٢٣٥٨٨] قوله: ((وإذا قَبَضَ المشتري المبيعَ إلخ)).

<sup>(</sup>٦) في "ب": (((الوجب))، وهو خطأ.

(وبَرِئَ المُشتري مِن ضَمانِهِ) "قنية" (١). والأصلُ: أنَّ المُستحَقَّ بجهةٍ إذا وصَلَ إلى المستحقِّ بجهةٍ أخرى اعتُبرَ واصِلاً بجهةٍ مُستحَقَّةٍ (٢) إنْ وصَلَ إليه مِن المُستحَقِّ عليه، وإلاَّ فلا، وتمامُهُ في "جامع الفصولين". (فإنْ باعَهُ) أي: باعَ المُشتري المشترَى فاسِداً (بَيْعاً صحيحاً باتاً)،

وبه ظهَرَ أَنَّ المرادَ بوُقُوعِهِ في يدِهِ وُقُوعُهُ<sup>(٣)</sup> فيها حقيقةً أو حُكماً كالتَّخلِيةِ المذكورةِ، وأنَّ هذا شَرطٌ في الرَّدِّ الحُكميِّ لا القَصْديِّ كما عَلِمتَهُ، هذا ما ظهَرَ لي، فاغتَنِمْهُ.

[٢٣٦٣١] (قُولُـهُ: أَنَّ المُستحَقَّ بجهةٍ) كالرَّدُ للفسادِ هنا، فإنَّه مُستحَقَّ للبائعِ على المُشتري، ومِثلُهُ رَدُّ المغصوبِ على المغصوبِ مِنه.

[٢٣٦٣٧] (قولُهُ: بجهةٍ أُخرى) كالهِبَةِ ونحوِها.

[٢٣٦٣] (قولُهُ: وإلا فلا) أي: وإنْ لم يَصِلْ مِن جهةِ الْمُستحَقِّ عليه بل وصَلَ مِن جهةِ غيرِهِ فلا يُعتبَرُ، حتَّى إنَّ المشتريَ فاسِداً إذا وهَبَ المُشتري مِن غيرِ بائعِهِ، أو باعَهُ لرحلِ فوهَبُهُ الرَّحلُ مِن البائعِ الأوَّلِ وسنَّمَهُ لا يَبْرَأُ المشتري عن قِيْمتِهِ، ولم يُعتبَرِ العَيْسُ واصلاً إلى البائع بالجهةِ المُستحقَّةِ لَمّا وصَلَ مِن جهةٍ أُحرى، "جامع الفصولَينِ"(1).

(ما دامَ في يدِ المُشتري)). وقيَّدَ بَيْعِ عَتَرَزُ قُولِهِ<sup>(٥)</sup>: ((ما دامَ في يدِ المُشتري)). وقيَّدَ بَيْعِ المُشتري لأنَّ البَائعَ لو باعَـهُ بعـدَ قَبْـضِ المُشــتري، وادَّعَـى أنَّ الشّانيَ كـان قبـلَ فَســخِ الأوَّلِ وقَبْضِهِ، وزَعَمَ المُشتري الثّاني أنَّه كان بعدَ الفَسخ والقَبْضِ مِن الأوَّلِ فالقولُ له لا للبائع،

<sup>(</sup>١) "القنية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد وأحكامه ق ١٠٤/أ.

<sup>(</sup>٢) في "ب": ((مستحقه)) بالهاء.

<sup>(</sup>٣) في "الأصل": ((وقوعها))، وهو خطأ.

 <sup>(3) &</sup>quot;جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس وما لا يكون ٣٧/٣ بتصرف.

<sup>(</sup>٥) صـ٦٨٢- "در".

# فلو فاسِداً أو بخِيارٍ لم يمتنعِ الفَسخُ (لغيرِ بائعِهِ ) فلو مِنه كان نَقْضاً للأوَّلِ......

ويَنفسِخُ الأوَّلُ بَقَبْضِ التّاني، "بحر" (١) عن "البزّازيَّة (٢)، ومثلُهُ في "جامعِ الفصولَينِ" (٢). ولعلَّ وجهَ انفساخ الأوَّلُ أَنَّ المشتريَ الثّانيَ نائبٌ عن البائعِ في القَبْضِ لوُجُوبِ التَّسليمِ عليه، فصار كأنَّه وقَعَ في يدِ البائع، تأمَّل. وأفادَ أنَّ البَيعَ ثابتٌ، أمَّا لو ادَّعـى المشتري بَيْعَهُ مِن فلان الغائبِ وبَرْهَنَ لا يُقبَلُ، وللبائع أَحْدُهُ، ولو صدَّقَهُ فله القيْمةُ كما في "جامع الفصولَين" (١٤).

و٣٣٦٣٥] (قولُهُ: لم يمتنع الفَسخُ) لأنَّ البَيعَ فيهما ليس بلازمٍ، ولم يَدخُل المبيعُ في مِلكِ المشتري في صورةِ الخِيار، "ط"<sup>(°)</sup>.

(قُولُهُ: ويَنفَسِخُ الأُوَّلُ بِقَبضِ الثَّاني إلخ) هَذهِ مَسأَلةٌ أُخـرى مَوضوعُها ما إذا باعَـهُ وهـو في يَـكِ المُشتَري الأَوَّل قبلَ الفسخ، فبقَبض الثَّاني يَنفَسِخُ الأُوَّلُ.

(قولُهُ: ولو صَلَقَهُ فلَهُ القِيمةُ، كما في "جامع الفُصولَينِ") قال "محمَّدً" في "الجامع": ((رَجُلُ الشَرَى أَمَّةُ مِن آخرَ شِراءً فاسِداً وقَبْضَها بإذن البائع، فأرادَ رَدَّهَا للفَسادِ فَبرَهَن المُشتَري أَنَّهُ باعَها مِن فُلان بكَذا، فإنْ صَلَقَهُ البائعُ صَمَّنَهُ قِيمتَها، وإِنْ كَذَّبُهُ فلَهُ استِردادُها، فإن استَردَّها ثمَّ حَضَرَ الغائبُ كان للنائعُ صَدَّقَ المُشتَري وَأَخَذَ القِيمةَ ثمَّ حَضَرَ الغائبُ لم يكن للنائع الأَوَّلِ استَردادُها سَواءٌ صَلَقَ الذي حَضَرَ أو كذَّبهُ، ولو قال: بعتُها مِن رَجُلٍ ولم يُسمِّ وكذَّبهُ البائعُ فَللا اللهُ فَاللهُ فَللا اللهُ اللهُ عَللهُ المُشتري: إِنَّما عَنَيتُ هذا، فإنْ استَردَّها فإنْ استَردَّها ثمَّ جاءَ رَجُلٌ فقالَ المُشتري: إِنَّما عَنَيتُ هذا، فإنْ استَردَّها وكذا إِنْ صَدَّقَهُ))، قال في "الكتابِ": ((وهنذا نَظيرُ ما لو قال المُشتَري: إنَّها لَيستُ لي لا يَبطُلُ حَقُّ الاستِردادِ))، هكذا نَقلهُ "المَقدسيُّ" اهد "سيندي".

(قُولُهُ: ولم يَدخُلِ الْمَبِيعُ فِي مِلكِ الْمُشتَرِي فِي صُورَةِ الحَيارِ) أَفادَ "الشَّيخُ الرَّحمتيّ": ((أنَّ المُرادَ مِنَ الحَيارِ

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ١٠٣/٦.

<sup>(</sup>٢) "المبزازية": كتاب البيوع ــ الفصل الرابع في الفاسد وبيع المبيع قبل قبضه ٤٠٤/٤ (هامش"الفتاوى الهندية").

 <sup>(</sup>٣) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس وما لا
 يكون ٣٧/٣.

<sup>(</sup>٤) "جامع الفصولين": الفصل الخامس في القضاء على الغائب والقضاء الذي يتعدَّى إلى غير المقضيِّ عليه ٢/١ ٤.

<sup>(</sup>٥) "ط": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ٨٠/٣.

كما علمت (وفسادُهُ بغيرِ الإكراهِ) فلو به يُنقَضُ (١) كلُّ تصرُّفاتِ للشتري (أو وهَبَهُ وسَلَّمَ، أو أعتَقَهُ) أو كاتَبَهُ أو استولَدَها، ولو لم تَحبَلْ رَدَّها مع عُقْرِها اتِّفاقاً، "سراج".

#### (تنبيهٌ)

عَبَّرَ فِي "النقاية"(٢) بقولِهِ: ((فإنْ خَرَجَ عَن مِلْكِ المُشتري))، وهنو أحسنُ مِن قُولِ "المَصنَّفِ": ((فإنْ باعَهُ))؛ لأنَّه يُسْتَغَنَى به عمّا ذكرَهُ بعدَهُ.

[٢٣٦٣٦] (قولُهُ: كما علمتَ) مِن قولِ "المصنّفرِ" ((وكلُّ مبيعٍ فاسِدٍ))، "ط" (أ.). ((وكلُّ مبيعٍ فاسِدٍ))، "ط" (٢٠٢٣٢] (قولُهُ: وفسادُهُ) أي: فسادُ البَيع الأوَّل.

(٣٣٦٣٨) (قولُهُ: يُنقَضُ كلُّ تصرُّفاتِ المشتري) أي: التي يُمكِنُ نَقْضُهـا بخـلاف ِمــا لا يمكنُ كالإعتاق، فإنَّه يتعيَّنُ فيه أَخْذُ القِيْمةِ مِن المُكرِهِ بالكسرِ، فافهم.

و ٢٣٦٣٩] (قولُهُ: وسَلَّمَ) قال في "البحرِ"<sup>(٥)</sup>: ((شسرَطَ في ٣/٤٠/١) "الهدايـةِ"<sup>(٦)</sup> التَّسْـليمَ في الهبةِ لأَنَّها لا تُفيدُ المِلكَ إلاَّ بهِ بخلافِ البَيعِ)).

٢٣٦٤٠٦] (قولُهُ: أو استولَدَها) أفادَ أنَّه لا يُلزَمُهُ مع القِيْمةِ العُقْرُ، وقيلَ: عليه عُقْرُها أيضاً.

في كَلامِ "الشَّارح" حيارُ المُشتري الأَوَّلِ الذي هو البائعُ الثَّاني؛ لأنَّهُ يَهَدِرُ على فَسخِ البَيعِ ودَفعِ الفَسادِ، بخلافِ ما إذا باعَ بدُون شَرطٍ وشَرَطَ المُشتري مِنه الخيارَ، فإنَّ البائعَ لا يَقدِرُ على نَقضِ البَيعِ؛ للُزومِهِ مِن جهَتِهِ، والمانِعُ الذي هو حقُّ العَبد الذي هو المُشتري مُتحقَّقُ فينَبغي أَن يَمتَنِعَ الفَسخُ، فليُراحَعْ. اهـ)). اهـ "سينديّ".

<sup>(</sup>١) في "د" و"و": ((ينتقض)).

 <sup>(</sup>٢) في النسخ جميعها: ((الوقاية))، وما أثبتناه هــو الصواب؛ إذ هــي عبــارة "النقاية"، وســيصر بــه ابــن عـــابدين في
 المقولة: [٢٣٦٥٧]. انظر "النقاية" بشرح القاري: كتاب البيع ــ فصل: بطل ما ليس. يمال ٤١/٢.

<sup>(</sup>٣) صـ٦٨٣- "در".

<sup>(</sup>٤) "ط": كتاب البيوع \_ باب البيع الفاسد ٣٠٨٠.

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ١٠٣/٦.

<sup>(</sup>٦) "الهداية": كتاب الهبة ٢٢٤/٣.

### (بعدَ قَبْضِهِ) فلو قَبْلَهُ لم يَعتِقُ بعِتقِهِ، بل بعِتقِ البائعِ بأمرِهِ،....

"جامع الفصولَينِ" (١). قال "ط" (٢): ((وظاهرُهُ ـ أي: ظاهرُ ما في "المتنِ" ـ أنَّ المرادَ استيلادٌ حادثٌ، فلو كانَتُ زوجتَهُ أُوَّلاً واستولَدَها ثمَّ اشـتَرَاها فاسِداً وقبَضَها هـل يكـونُ كذلـث لِمِلْكِهِ إِيّاها؟ فليُحرَّر)) اهـ.

قلتُ: الظَّاهرُ بقاءُ الفَسخِ؛ لأنَّه حقُّ الشَّرعِ ولم يَعرِضْ عليه تصرُّفٌ حادثٌ يَمنَعُهُ. (تنبيةٌ)

نقَلَ في "النَّهرِ"<sup>(٣)</sup> عن "السِّراجِ": ((أَنَّ التَّدبيرَ كالاستيلادِ))، ومثلُهُ في "القُهِستانيِّ"<sup>(؛)</sup>، ولم يَرَهُ في "البحرِ" منقولاً فذكرَهُ بحثاً <sup>(٥)</sup>.

[٢٣٦٤١] (قولُهُ: بعدَ قَبْضِهِ) الأُولى ذكرُهُ آخِرَ المسائل، "ط"(١).

[۲۳٦٤٢] (قُولُهُ: فلو قَبْلَهُ لم يَعتِقُ بعِتقِهِ) تخصيصهُ التَّفريعَ على العِتقِ يُوهِمُ أَنَّ قُولَهُ: ((أو أَعتَقَهُ)) فقط، وليس كذلك، فكان الأظهرُ أَنْ يقولَ: فلو قبلهُ لم تَنفُذْ تصرُّفاتُهُ المذكورةُ إلاّ إذا أَعتَقَهُ البائعُ بأمر المشتري.

<sup>(</sup>فوله: الظاهر بهاء الفسخ إلخ) الطاهر امتِناع الفسخ؛ إد الاستيلاد كالعِتقِ لا يفبـل الفســـ بعـــد تَحقُّقِه، وقد تَحقُّقُ بَعدُ مِلكهِ لها.

 <sup>(</sup>١) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس وما لا
 يكون ٢/٣٥.

<sup>(</sup>٢) "ط": كتاب البيوع \_ باب البيع الفاسد ٨٠/٣ .

<sup>(</sup>٣) "النهر": كتاب البيع - باب البيع الفاسد - فصل البيع الفاسد ق٣٨٧أ.

<sup>(</sup>٤) "حامع الرموز": كتاب البيع ـ فصل: البيع الباطل والفاسد ٢٥/٢.

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ٢٠٤/٠.

<sup>(</sup>٦) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٨٠/٣.

[٣٣٦٤٣] (قولُهُ: وكذا لو أمَرَهُ إلخ) وفي "جامع الفصولَينِ"(١): ((ولو بُرَّا فحلَطَهُ البـائعُ بطعام المشتري بأمرهِ قبلَ قَبْضِهِ صار قابضاً، وعليه مثلُهُ))، "بحرَ"(٢).

ُ (٢٣٦٤٤) (قولُهُ: فيصيرُ المشتري قابضاً اقتِضاءً) الاقتِضاءُ: ما يُقادَّرُ لتصحيحِ الكلامِ، كَد: أَعتِقْ عبدكَ عنّي بألفي، فإنَّه يقتضي سَبْق البَيعِ ليصحَّ العِتقُ عن الآمِر، وهنا كذلك، فإنَّ صحَّة تصرُّفِ البائع عن المشتري تقتضي أنْ يُقدَّرَ القَبْضُ سابقاً عليه، ولهذا قال في "المنح"(٢) عن "الفصولِ العِماديَّةِ": ((وإنَّما كان كذلك لأنَّه لَمّا أمرَ البائع بالعِتقِ فقد (١) طلبَ أنْ يُسلَّطَهُ على القَبْض، وإذا أعتق البائعُ بأمرِهِ صار المشتري قابضاً قَبْضاً سابقاً عليه)) اهـ، فافهم.

#### مطلبٌ: يَملِكُ المُأمورُ ما لا يَملِكُهُ الآمِرُ

(٣٣٦٤٥) (قولُهُ: ما لا يَملِكُهُ الآمِرُ) فإنَّ الآمِرَ - وهو المشتري - لا يصحُّ إعتاقُهُ بنفسيهِ، ولا يجوزُ له الطَّحْنُ والذَّبْحُ، لكنَّ الظَّاهرَ أنَّ المأمورَ - وهو البائعُ في مسألةِ الطَّحْنِ والذَّبْحِ للا يجوزُ له أيضاً؛ لأنَّ الواجبَ عليه الفَسخُ رَفْعاً للمعصيةِ كما مَرَّ (°)، وفي فعلِهِ ذلك تقريرُها، فقد استَوَى الآمِرُ والمأمورُ في ذلك، ولذلك ذكرَ في "البحرِ" (١) مسألةَ الآمِر

<sup>(</sup>قولُهُ: قال في "المِنَح" عَنِ "الفُصولِ العِماديَّة": وإِنَّما كان كذلك لأنَّه إلخ) الثَّابتُ اقتِضاءً إِنَّما هو طَلَبُ التَّسليطِ، وسَبُقُ القَبضِ ثابتٌ حُكماً لطَلَبِ التَّسليطِ، هذا ما تُفيدُهُ عِبارةُ "المِنَح"، فالظَّاهرُ مــا قالَـهُ "ط": (زَأَكُ الأُولِي أَنْ يَقولَ: حُكماً بَدَلَ: اقتِضاءً))، تأمَّل.

 <sup>(</sup>١) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس
 وما لا يكون ٣٦/٢

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ١٠٠/٦.

<sup>(</sup>٣) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/ق ٢٠/ب.

<sup>(</sup>٤) في "م": ((فقط))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٥) المقولة [٣٣٦٢٠] قوله: ((ويجبُ على كلِّ واحدٍ إلخ)).

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع . باب البيع الفاسد . فصل في البيع الفاسد ١٩٩/٦.

وما في "الخانيَّةِ" على حالافِ هـذا إمّا روايةٌ أو غَلَطٌ مِن الكاتِبِ كما بسَطَهُ "العماديُّ" (أو وَقَفَهُ) وَقْفاً صحيحاً؛ لأنَّه استهلَكَهُ حينَ وقَفَـهُ وأخرَجَـهُ عـن مِلكِـهِ، وما في "جامع الفصولَين" على خلافِ هذا.

بالعِتق فقط، ثمَّ قال(١٠): ((وهذه عجيبةٌ، حيث ملَكَ المأمورُ ما لم يَملِك الآمِرُ)) اهـ.

و الظّاهرُ: أنَّ البائعَ يأثمُ بالعِتقِ أيضاً لِما قلنا، ولكنَّ الذي ملَكَـهُ هـو دونَ الآمِـرِ إنَّما هو نَفاذُ العِتقِ مع قَطْعِ النَّظَرِ عن الإِثْمِ وعدمِهِ كما في باقي تصرُّفاتِ المُشــتري بعـدَ القَبْـضِ، هذا ما ظهَرَ لي، فتدبَّرْهُ.

#### (تنبية)

لهذه المسألةِ نظيرٌ يَملِكُ المأمورُ فيه ما لا يَملِكُهُ الآمِرُ، وهو ما مَرَّ<sup>(٢)</sup> في قــول "المــتنِ": ((أو أمَرَ المسلمُ ببَيْعِ حَمرٍ أو خِنزيرٍ أو شرائِهِما ذِمَّيًا، أو أمَرَ المُحرِمُ غيرَهُ ببَيْعِ صَيدِهِ)).

[٢٣٦٤٦] (قولُهُ: ومَا في "الخانَّيةِ"<sup>(٣)</sup> إلخ) أي: حيث جعَلَ العِتقَ عن البائعِ والدَّقيقَ والشَّاةَ له أيضاً، ومثلُهُ في "البزّازيَّةِ"<sup>(٤)</sup> أيضاً.

[٢٣٦٤٧] (قولُهُ: كما بسَطَهُ "العماديُّ") وأقرَّهُ في "جامع الفصولَين" ٥٠٠.

[٢٣٦٤٨] (قولُهُ: وَقْفاً صحيحاً) فلو فاسِداً \_ كأن اشترَطَ فيه بَيْعَهُ عندَ الحاجةِ \_ لا يَمنَعُ الفَسخَ، "ط"(١).

[٢٣٦٤٩] (قولُهُ: وأخرَجَهُ عن مِلكِهِ) عَطفٌ لازمٌ على قولِهِ: ((وَقَفَهُ)).

[٢٣٦٥٠] (قولُهُ: وما في "جامع الفصولَينِ") حيث قال<sup>(٧٧</sup>: ((ولو وقَقَهُ أو حعَلَهُ مسجداً

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ٩٩/٦.

<sup>(</sup>۲) صاد٦- "در".

<sup>(</sup>٣) "الخانية": كتاب البيوع ـ فصل في أحكام البيع الفاسد ١٦٧/٢ بتصرف (هامش"الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٤) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الرابع في الفاسد ـ نوع آخر في بيع الشيء في الشيء ٤٠٢/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>د) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس وما لا يكون ٣٦/٢. ......

<sup>(</sup>١) "ط": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ٨٠/٣.

<sup>(</sup>٧)"جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيماً يكون مضموناً بالقبض والحبس وما لا يكون ٣٦/٢.

غيرُ صحيح كما بسَطَهُ "المصنَّفُ" (أو رَهَنَهُ أو أوصَى) أو تصدَّقَ (به نَفَذَ) البَيعُ الفِاسِدُ في جُميع ما مَرَّ............

لا يبطُلُ حَقُّ الفَسخ ما لم يَبْنِ)) اهـ "ح"(٢)، أي: فالمانعُ مِن الفَسخ هو البناءُ.

التَّغليطِ<sup>(٤)</sup>، "ح<sup>"(°)</sup>. وحَمَلَهُ في "النَّهرِ"<sup>(٣)</sup> على إحدى روايتَ بنِ، وهــو أولى مِــن التَّغليطِ<sup>(٤)</sup>، "ح<sup>"(°)</sup>. وحَمَلَهُ في "البحرِ<sup>"(٣)</sup> على ما إذا لَم يُقْضَ بهِ، أمَّـا إذا قُضِيَ بــه فإنَّـه يَرتَفِعُ الفسادُ لِلُزُومِهِ.

قلتُ: لكنَّ المسجدَ يَلزَمُ بدون القضاء اتَّفاقاً، فافهم.

[٢٣٦٥٧] (قولُهُ: أو رَهَنَهُ) أي: وسَلَّمَهُ؛ لأنَّ الرَّهْنَ لا يَلزَمُ بدونِهِ.

[٣٣٦٥٣] (قولُهُ: أو أوصَى به) أي: ثمَّ ماتَ؛ لأنَّه يَنتقِلُ مِن مِلكِهِ إلى مِلكِ الْمُوصَى له، وهو مِلكٌ مُبتدأً فصار كما لو باعَهُ، "منح"<sup>(٧)</sup>.

١٣٣٦٥٤١ (قولُهُ: أو تصدَّقَ به) أي: وسَلَّمَهُ؛ لأنَّه لا يَخرُجُ عن مِلكِ المُتصدِّق بدون تسليمٍ. ٣٣٦٥٥١ (قولُهُ: نَفَذَ البَيعُ الفاسِدُ) أي: لَزِمَ، وإلاّ فالأصلُ أنَّ النَّافِذَ ما قــاَبَلَ المُوقـوفُ، واللاَّزِمَ ما لا خِيارَ فيهِ، وهذا فيه خِيارُ الفسادِ، وبهذه التَّصرُّفاتِ لَزِمَ، تأمَّل. 177/

<sup>(</sup>١) انظر "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/ق.٢/ب.

<sup>(</sup>٢) "ح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ق ٢٩١٪أ نقلاً عن "النهر".

<sup>(</sup>٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكام البيع الفاسد ق٢٨٧أ ـ ب.

<sup>(</sup>٤) قال صاحب "جَدّ المُمتار" ١٩٩/٤: ((يا سبحان الله!! قد نصَّ محمد في كتاب الشفعة على ما ذكره في "جمامع الفصولين"، وأفاد الإمام الحاكم الشهيد أنّه الأصحّ، وفي "الخانية": أنه هو ظاهر الرواية)) اهـ.

نقول: وقد رجعنا إلى "الحانية" ١٦٩/٢، فرأينا فيها التصريح بأنّه ظاهر الرواية كما في "جامع الفصول بن"، ومثله في "المبسوط" كتاب الشفعة ٤٩/١٤، بعد أن نقل في المسألة حلافاً نقل عن هلال في كتاب الوقف: ((أنَّ حقَّ البائع في القيمة عندهم جميعاً؛ لأنَّ المسجد يتحرَّر عن حقَّ العباد ويصير خالصاً لله تعالى)) اهـ. فتبيَّن أنَّ ثمَّ كتباً. في المذهب تؤيّد ما في "جامع الفصولين"، بل وتذكر أنَّه ظاهر الرواية، فتأمَّل.

<sup>(</sup>٥) "ح": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ق ٢٩١١.

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ٦٠٤/٠.

<sup>(</sup>٧) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/ق٢٠/ب.

وامتَنَعَ الفَسخُ؛ لتعلُّقِ حَقِّ العبدِ به إلاّ في أربعٍ مذكورةٍ في "الأشباهِ"،.....

ثمَّ إِنَّ "الشّارح" تَبِعَ "المصنّف" (١) حيث جعلَ فاعلَ ((نَفَذَ)) هو البّيعَ الفاسِدَ، والمفهومُ مِن "الهداية (١٠٠٠ أنَّ الفاعلَ ضميرٌ يعودُ إلى ما ذُكِرَ مِن التَّصرُّفاتِ، وقال في "الفتح (٢٠٠٠ ((فإذا أعتَقَهُ أو باعَهُ أو وهَبهُ وسلَّمهُ فهو جائزٌ، وعليه القيْمةُ؛ لِما ذكرنا مِن أنّه ملكهُ بالقَبْضِ فتنفُذُ تَصرُّفاتُهُ فيه، وإنَّما وَجَبَتِ القِيْمةُ لأنّه انقطَعَ حقُّ الاسترداد؛ لتعنَّق حقِّ العبلِ به، والاستردادُ حقُّ السَّرع، وحقُّ العبلِ مُقدَّمٌ لفَقْرِهِ، فقد فَوَّتَ المَكِنةَ بتأخيرِ التَّوبةِ) العبلِ به مُلحَّصاً، أي: أنَّ الواجبَ عليه [٦/ق. ٨/ب] كان هو التَّوبةَ بالفَسخ والاستردادِ، وبتأخيرِهِ إلى وُجُودِ هذه التَّصرُفاتِ التي تعلَّقَ بها حقُّ عبدٍ يكونُ قد فَوَّتَ مَكِنَتَهُ مِن الاستردادِ فتعيَّنَ لِلْ وُجُودِ هذه التَّصرُفاتِ التي تعلَّقَ بها حقُّ عبدٍ يكونُ قد فَوَّتَ مَكِنَتَهُ مِن الاستردادِ فتعيَّنَ للمُعرةِ ، ومُقتضاهُ: أنَّ المعصيةَ تقرَّرَتْ عليه فلا يَحرُجُ عن عُهدتِها إلاّ بالتَّوبةِ، وأنَّ المُعصيةِ . وأنَّ المعصية .

٢٣٢٥٦) (قولُهُ: إلا في أربيع إلخ) عبارةُ "الأشباهِ" ( ( ( العَقْدُ الفاسِدُ إذا تعلَّقَ به حقُّ عبدٍ لَزِمَ وارتفَعَ الفسادُ إلا في مسائلَ: أجَّرَ فاسِداً فأجَّرَ المُستأجِرُ صحيحاً، فللأوَّلِ

(قُولُهُ: فلا يَحرُجُ عن عُهدتِها إلاّ بالتَّوبَةِ إلخ) التَّوبَةُ تَتَوقَفُ أيضاً على العَزمِ على أنْ لا يَعودَ لِمِشـلِ هذهِ المُعصيَةِ.

(قولُهُ: لَزِمَ وارتَفَعَ الفَسادُ إلخ) قال "البيري": ((وَجهُ اللَّزومِ ظاهِرٌ، وأَمَّا ارتِفاعُ الفَسادِ فالا، قال في "النَّحيرةِ": لو تَصرَّفَ المُشتَري نَفَذَ تَصرُّفُهُ لمُصادَفَتِهِ مِلكَهُ، ويَبطُلُ به حقُّ البائعِ في الاستردادِ إلاَّ الإجارة)) اهـ.

<sup>(</sup>١) "المنح": كتاب البيوع \_ باب البيع الفاسد ٢/ق ٢٠/ب.

<sup>(</sup>٢) "الهداية": كتاب البيوع \_ باب البيع الفاسد \_ فصل في أحكامه ٥٢/٣.

<sup>(</sup>٣) "الفتح": كتاب البيوع \_ باب البيع الفاسد \_ فصل في أحكامه ٩٩/٦ .

<sup>(</sup>٤) في "آ": ((دفعاً)).

# وكذا كلُّ تصرُّفٍ قَوليٍّ غيرِ إحارةٍ ونكاحٍ،.....

نَقْضُها. المشتري مِن المُكرَهِ لو باع صحيحاً فللمُكرَهِ نَقْضُهُ. المشتري فاسِداً إذا أَجَّرَ فلبائعِ نَقْضُهُ، وكذا إذا زوَّجَ)) اهـ. وأنت خبيرٌ بأنَّ كلامَ "المتنِ" في تصرُّف المشتري فاسِداً، فلا يصحُّ استثناءُ الأُولى لعـدمِ دُخُولِها، وكذا الثّانيةُ لاحترازِ "المتنِ" عنها، والصُّورةُ الثّالثةُ والرّابعةُ ذكرَهما "الشّارحُ" حيث قال: ((غير إحارةٍ ونكاح)). اهـ "ح"(١).

قلتُ: والضَّمائرُ في ((نَقْضُهُ)) للعَقْدِ الأوَّلِ بقرينةِ الاسَتثناء، وعبيه فقولُهُ: ((وكــذا إذا زوَّجَ)) أي: يكونُ للبائع نَقْضُ البَيعِ لا التَّزويج، فلا يُنافي ما يأتي<sup>(٢)</sup> تحريرُهُ.

[۲۳۲۰۷] (قولُهُ: وكذا كلُّ تصرُّفٍ قَوليٌّ) عطفٌ على قولِهِ: ((في جميع ما مَرَّ))، وأرادَ به نحوَ التَّدبيرِ وما لو جعَلَهُ مَهراً أو بدلَ صُلحٍ أو إجارةٍ أو غيرَ ذلك مِمّا يُخرِجُهُ عـن مِلكِـهِ كما تُفيدُهُ عبارةُ "النَّقايةِ" التي نقلناها عندَ قولِهِ: ((فإنْ باعَهُ)) ("".

(٢٣٦٥٨] (قولُهُ: غـيرِ إجـارةٍ ونكـاحٍ) أي: فـلا يَمنَعـانِ الفَسـخَ؛ لأنَّ الإحـارةَ تُفسَـخُ بالأعذارِ، ورَفْعُ الفسادِ مِن الأعذارِ، والنَّكَاحُ ليس فيه إخراجٌ عن المِلكِ، "بحر"<sup>(٤)</sup>.

وهذا ناطِقٌ بُبطلان حقَّ الاستِردادِ البذي هو حقُّ العَبدِ لا الحقُّ الذي وَجَبَ للشَّرع. اهـ "سِنديّ" باختِصار، ثمَّ قال: ((قلتُ: ونازَعَ "الرَّحمتيّ" في تعلَّقِ حقِّ العَبدِ في الوَقف، أمَّا على قَولِهِ فظاهِر، وأمَّا على قَولِهِم فظاهِر، وأمَّا على قَولِهم فلأَنهُ حَبسٌ على مِعكِهِ تَعالى فهُو مِن خُقوقهِ سُبحانهُ لا مِن حُقوقِهم)) اهـ. وأنت حَبيرٌ بأنَّ اللَّرُومَ فيه ليس إلاً؛ لأنَّه حَرجَ عن مِلكهِ كما يُفيلُهُ تَعليلُ "الشَّارح"، تأمَّل.

(قُولُهُ: فلا يَصِحُّ استِثناءُ الأُول إنخ) قد يُقالُ: إنَّ الاستِثناءَ في كَــلامِ "الشَّـارِحِ" بـالنَّظَرِ لَمـا يُفيــلُهُ قَولُهُ: ((لتَعلُق حقِّ العَبدِ))، تَأَمَّل.

<sup>(</sup>١) "ح": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ق ٢٩١أ.

<sup>(</sup>٢) المقولة [٢٣٦٥٨] قوله: ((غير إجارةٍ ونكاح)).

<sup>(</sup>٣) نقول: بل نقلها عن "الوقاية" في المقولة [٢٣٦٣٥]، قوله: ((لم يَمتنِع الفَسْخُ)).

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد \_ فصل في البيع الفاسد ٢٠٤/٦.

### وهل يَبطُلُ نكاحُ الْأُمَةِ بالفَسخِ؟ المحتارُ: نَعَم، "ولوالجيَّة".....

٢٣٦٥٩١] (قولُهُ: وهل يَبطُلُ نكاحُ الأَمَةِ) لَمّا ذكَرَ: ((أَنَّ النَّكَاحَ لا يَمنَـعُ البـئعَ مِن فَسخِ البَيعِ)) أرادَ أَنْ يُبيِّنَ أَنَّهُ هل يَنفسِخُ النَّكاحُ الذي عقَدَهُ المشتري كمـا تَنفسِخُ الإِحـارةُ أم لا؟

[٢٣٦٦] (قولُهُ: المحتارُ: نَعَم، "ولوالجيَّة") مُحالِف ّلِما صرَّحَ به في "الفتح"() مِن علمِ الانفِساخ، وكذا في "الزَّيلعيِّ"() و"غاية البيان" عن "التَّحفة إ" )، وقي التَّتارِحانيَّة إلى الإحارة وتنفيخ بالاسترداد دون النَّكاح))، وفي "التَّتارِحانيَّة إلى عن "نوادر ابن سماعة" ((لو فُسِخَ البَيعُ للفساد وأخَذَ البائعُ الحارية مع نُقصان التَّرويج، شمَّ طلَّقها الرَّوجُ قبلَ الدُّحول ردَّ البائعُ على المشتري (١) ما أخذَهُ مِن النَّقصانِ))، وفي "السَّراج": ((لا يَنفسخُ النَّكاحُ؛ لأنَّه لا يُفسخُ بالأعذار، وقد عقدهُ المشتري وهي على مِلكِه))، وقد نقلَ في "البحر إلى عبارة "السِّراج" ثمَّ قال: ((ويُشكِلُ عليه ما ذكرَهُ "الولوالجيُّ (١) في الفصلِ الأوَّل مِن كتابِ النَّكاح؛ لأنَّ السِّعة متى المَيعة قبلَ قبض البَّعْ فإنَّ النَّكاحَ يبطُلُ في قول "أبي يوسف"، وهو المحتار؛ لأنَّ البَيعُ متى النَّقضَ قبلَ التَّبْضِ انتَقَضَ مِن الأصلِ معنَّى فصار كأنَّه لم يكنُ، فكان النَّكاحُ بيطلًا اهد. إلاّ أنْ يُحمَلُ ما في "السِّراج" على قول "عمَّة في "النَّهُ إلى المَّارة إلى السِّراج على قول "عمَّة في "النَّهُ الم يكنُ، اله ما في "البحر"، وتَبِعهُ في "النَّهر" أنْ

<sup>(</sup>١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكامه ١٠٠/٦.

<sup>(</sup>٢) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد - فصل قبض المشتري المبيع إلخ ٢٤/٤.

<sup>(</sup>٣) "تحفة الفقهاء": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد - الفصل الثاني: حكم البيع الفاسد ٢١/٢.

<sup>(</sup>٤) "التاترخانية": كتاب البيع ـ الفصل التاسع في بيان أحكام الشراء الفاسد ٤/ق٤١/أ بتصرف.

<sup>(</sup>٥) تقدمت ترجمتها ٤٢٤/٨.

<sup>(</sup>٦) في "ب": ((المشتر))، وهو عطأ.

<sup>(</sup>٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ٢٠١٠ ـ ١٠٥.

<sup>(</sup>٨) "الولوالجية": كتاب النكاح ـ الفصل الأول في إذن المولى وإجازته النكاح ق٤٤/أ.

<sup>(</sup>٩) "النهر": كتاب البيع .. باب البيع الفاسد .. فصل في أحكام البيع الفاسد ق٣٨٧.أ.

.....

و"المنح"<sup>(۱)</sup>.

وكتبتُ فيما عَلَقتُهُ على "البحرِ" ((أنَّ الفَرْقَ موجودٌ؛ لأنَّ كلامَ "الولوالجيِّ" فيما قبلَ الفَرْق، وكلامَ "السِّراجِ" فيما بعدَ القَبْضِ المُفيدِ للمِلكِ))، ثمَّ رأيتُ "ط" السِّراجِ" فيما بعدَ القَبْضِ المُفيدِ للمِلكِ))، ثمَّ رأيتُ "ط" الخيرُ الرَّمليُّ" في "حاشيةِ المنحِ" حيث قال: ((العَجَبُ مِن ذلك مع أنَّ ما في "السِّراجِ" فيما عُقِدَ بعدَ القَبْضِ، وما في "الولوالجيَّةِ" قبلَ القَبْضِ كما هو صريحُ كلٍّ مِن العبارتَينِ، فكيف يُستَشكَلُ بإحداهما على الأُخرى؟! ولسن كان كلامُ "السِّراجِ" في البَيعِ الفاسِدِ وكلامُ "الولوالجيِّ" في مُطلَقِ البَيعِ فقد تقرَّرَ أنَّ فاسِدَ البَيعِ كحائزِهِ في الأحكام، فتأمَّل)) اهد.

قلتُ: ويَكفينا ما أَسْمَعناكَ نَقْلَهُ عن كتب المذهب، على أنَّ الظّاهرَ أنَّ كالأَمَّ "الولوالجيَّةِ" لا يمكنُ حملُهُ على مُطلَقِ البَيع، بل مُرادُهُ البَيعُ الفاسِدُ؛ لأنَّ البَيعَ الصَّحيحَ صورةً إمّا أنْ يَنتقِضَ بالاستحقاقِ أو بالجِيارِ أو بهلاكِ المبيع قبلَ قَبْضِهِ، ولا فَرْقَ في الأوَّلَينِ بينَ ما قبلَ القَبْضِ وما بعدَهُ لعدمِ المِلكِ أصلًا، فتخصيصُهُ الحُكمَ بما قبلَ القَبْضِ دليلٌ على أنَّه أرادَ البَيعَ الفاسِدَ، فإذا زَوَّجَها المشتري قبلَ القَبْضِ ثمَّ فُسِخَ العَقْدُ يَظهَرُ بُطلانُ النَّكاحِ

(قولُـهُ: أنَّ الفَـرقَ مَوحـودٌ إلـخ) الحـنَّ في دَفـعِ الْمَنافـاةِ مـا قالَـهُ "السَّنديّ": ((أَنَّ صَريـحَ عِبــارةِ "الوَلوالحِيِّ" فيما إذا زَوَّحَها المُشتري قبلَ قَبضِها ثمَّ فُسِخَ البَيعُ، وهذا إِنَّما يَصِحُّ في البَيـع الصَّحيـحِ لا في الفاسِدِ؛ لعَدَمِ مِلكِ المَبيعِ فيه قبلَ قَبضِهِ، فلا يَنفُذُ فيه تَصرُّفُ المُشتَري بل يَتَوقَّفُ علــى إِحـازَةِ مالكِـهِ))، وكَلامُ غَيرهِ في البَبعِ الفاسِدِ.

(قولُهُ: لأنَّ الَبَيعَ الصَّحيحَ صُورةً إِمَّا أَنْ يَنتَقِضَ بالاستِحقاقِ أَو باخيارِ إلخ) فيه: أنَّه قمد يَنتَقِضُ بغَير ما ذَكَرهُ كالإقالَةِ، وعَليهِ يُحمَلُ كَلامُ "الوَلوالجيِّ".

<sup>(</sup>١) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/ق.٢/ب.

<sup>(</sup>٢) "حاشية منحة الخالق": كتاب البيع ـ فصل في البيع الفاسد ١٠٥/٦.

<sup>(</sup>٣) "ط": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ٨٠/٣.

ومتى زالَ المانِعُ كرُجُوعٍ هِبَةٍ وعَجْزِ مُكاتَبٍ وفَكِّ رَهْنٍ عادَ حقُّ الفَسخِ لـو قبـلَ القضاء بالقِيْمةِ لا بعدَهُ،.....

لكونِهِ قبلَ المِلكِ، بخلافِ ما إذا زَوَّجَها بعدَهُ؛ لأنَّه زَوَّجَها وهي في مِلكِهِ، فلا يَنفسِخُ النَّكاحُ بفَسخ البَيع، وأمّا إذا ماتَت الجاريةُ قبلَ قَبْضِها في يدِ البائع فقد صرَّجَ في مُتفرَّقاتِ بُيُوعِ "البحرِ"(١) عن "الفتح"(٢): ((بأنَّه لا يَبطُلُ النِّكاحُ وإنْ بطَلَ البَيعُ)).

[٢٣٦٦١] (قولُهُ: كرُحُوعِ هِبَةٍ) أي: رُحُوعٍ واهِبٍ في هِبَتِهِ بقضاءٍ أو بدونِهِ كما في "البحر"(") عن "الفتح"(<sup>4)</sup>.

[٣٣٦٦٧] (قولُهُ: عادَ حقُّ ٣/٤٠٨١] الفَسخِ) لأنَّ هذه العُقُودَ لم تُوجِب الفَسخَ مِن كـلِّ وَجهِ في حقٌ الكلِّ، "فصولَينِ" (°). وكذا لو فُسِخَ البَيعُ بعَيْبٍ بعدَ قَبْضِهِ بَقضاء فللبائعِ حقُّ الفَسخِ لو لم يُقْضَ بقِيْمتِهِ لزوالِ المانعِ، ولو رُدَّ بعَيْبٍ بلا قضاء لا يعودُ حقُّ الفَسخِ كما لـو اشترَاهُ ثانيًا "بحر" (٢٠٤؛ لأنَّ رَدَّهُ بلا قضاء عَقْدٌ جديدٌ في حقِّ ثالَثٍ.

[٢٣٦٦٣] (قُولُهُ: لا بعدَّهُ) أي: لو زالَ المانعُ بعدَ القضاءِ بالقيَّمةِ على المشتري لا يعودُ حقُّ

(قُولُهُ: لأنَّ هَذِهِ العُقُودَ لَمْ تُوجبِ الفَسخَ مِن كُلِّ وَجهِ إلخ) عِبارةُ "ط" عَنِ 'المِنَسح": ((لأَنَّ هَـذهِ العُقودَ كأنَّها لَمْ تُوجَد؛ لكَونِها فَسخاً مِن كُلِّ وَجـهٍ فِي الكُـلِّ)) اهـ. ونَـصُّ عِبـارَةِ "الفُصولَـينِ": ((ثُـمَّ الأَصلُ المانعُ إذا زَالَ كَفَكِّ رَهنِ ورُجوعِ هِبَةٍ وعَجزٍ مُكاتَبٍ ورَدِّ مَبيعِ على المُشتَري بعَيبٍ بَعدَ قَبضِهِ بقَضاءٍ ۱۲۷/٤

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ١٨٩/٦.

<sup>(</sup>٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب السلم ـ مسائل منثورة ٢٥٢/٦.

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ١٠٣/٦.

<sup>(</sup>٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاساـ ـ فصل في أحكامه ١٠٠/٦ بتصرف.

 <sup>(</sup>٥) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس وما لا يكون ٣٥/٢، وذكر الرافعي نص عبارة "المفصولين".

<sup>(</sup>٦) "البحر": كتاب البيع - باب البيع الفاسد - فصل في البيع الفاسد ١٠٣/٦.

(ولا يَبطُلُ حَقُّ الفَسخ بموتِ أحدِهِما) فيَخلُفُهُ الوارثُ، به يُفتَى (و) بعدَ الفَسخِ (لا يأخذُهُ) بائعُهُ (حتّى يَرُدَّ ثَمَنَهُ) المنقودَ، بخلافِ ما لو شَرَى مِن مَديُونِـهِ بدَيْنِـهِ شـراءً فاسِداً فليس للمشتري حَبْسُهُ؛ لاستِيفاءِ دَيْنِهِ كإحارةٍ ورَهْنٍ وعَقْدٍ صحيحٍ،.....

الفَسخ؛ لأنَّ القاضيَ أبطَلَ حقَّ البائعِ في العَيْنِ ونقَلَهُ إلى القِيْمةِ بإذنِ الشَّرعِ، فلا يعــودُ حقَّـهُ إلى العَيْنِ وإن ارتَفَعَ السَّببُ، كما لو قُضِيَ عنى الغاصبِ بقِيْمةِ المغصوبِ بسببِ الإبــاقِ ثــمَّ عادَ العبدُ، "ذخيرة". ومُرادُهُ بالقِيْمةِ ما يَعُمُّ المِثلَ.

[٢٣٦٦٤] (قولُهُ: بموتِ أحدِهِما) وكذا بالإحارةِ والرَّهْن كما عَلِمتَهُ^١١.

(٢٣٦٦٥) (قولُهُ: حتَّى يَرُدُّ ثَمَنَهُ) أي: ما قَبَضَهُ البائعُ مِن ثَمَن أو قِيْمةٍ كمه في "الفتح"(٢٠).

٢٣٦٦٦١] (قولُهُ: المنقودَ) لأنَّ المبيعَ مُقابَلٌ بـه، فيصيرُ محبوساً بـه كـالرَّهْنِ، "فتـح"<sup>(٣)</sup>. والمرادُ بالمنقودِ المقبوضُ احترازاً عن الدَّينِ.

[٢٣٦٦٧] (قولُهُ: بخلافِ ما لو شَرَى) أي: بخلافِ غيرِ المنقودِ كما لو شَرَى إلخ.

[٢٣٦٦٨] (قولُهُ: كإحارةٍ ورَهْنِ) أي: فاسدَينِ. اهـ "عَ"(\*). وقولُهُ: ((وعَقْدٍ صحيح)) قيل: صوابُهُ: بخلافِ عَقْدٍ صحيح؛ لِمًا في "النَّهرِ"(\*): ((أمّا إذا لم يكنِ الثَّمَنُ منقوداً ـ كما إذا

فللبائع حقُّ الفَسخِ لو لم يُقضَ بقِيمَتِهِ، كأنَّ هذِهِ العُقودَ لم تُوجَدْ بفَسخٍ مِن كُلِّ وَحمٍ في حقَّ الكُلِّ).

(قُولُهُ: وَالرُّهْنِ) لَعلُّهُ: وَالنَّكَاحِ فَإِنَّهُ الذِّي مَرٌّ.

(قولُهُ: أو قِيمَةٍ) أي: تراضيا عَليها.

<sup>(</sup>۱) صـ۱۹۳ "در".

<sup>(</sup>٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكامه ١٠١/٦.

 <sup>(</sup>٣) نقول: هذه عبارة "الهداية"، وليست عبارة "الفتح"، انظر "الهداية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فعسل في أحكامه ٢/٣٠.

<sup>(</sup>٤) "ح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ق ٢٩١/أ.

<sup>(</sup>٥) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكام البيع الفاسد ق٣٨٧/ب.

.....

اشترَى مِن مَدِيْنِهِ عبداً بدَينِ سابق شِسراءً فاسِداً وقَبَضَهُ بـالإذن، فـأرادَ البـائعُ أَخْـذَهُ بحكمِ الفسادِ ليس للمشتري حَبْسُهُ؛ لاستيفاءِ ما لَهُ عليه مِن الدَّينِ، والإحارةُ الفاسِدةُ وكذا الرَّهْـنُ الفاسِدُ على هذا، بخلافِ ما إذا كان العَقْدُ صحيحاً في الأبوابِ الثَّلاثةِ)) اهـ.

قلت؛ هذا بناءً على ما فَهِمَهُ المُعترِضُ، وهو غيرُ مُتعيِّنٍ؛ لأنَّه يمكنُ حَمْلُ كلامِ "الشّارح" على وجه صحيح، وهو أنَّ قولَهُ: ((كإجارةٍ ورَهْنِ)) رَاجعٌ لأصلِ المسألةِ، وهو قولُهُ: ((لا يأخذُهُ حتَّى يَرُدَّ الشَّمَنُ (١) المنقود))، فيكونُ المرادُ ما إذا كان بدلُ الإجارةِ والرَّهْنِ منقودينِ. قال في "البحر "(١٠؛ ((وأشارَ المؤلّفُ إلى أنَّه لو استأجرَ إجارةً فاسِدةً ونَقَدَ الأُجرةَ، أو ارتَهَنَ رَهْناً فاسِداً أو أقرضَ قَرْضاً فاسِداً وأخذَ به رَهْناً كان له أنْ يَحبِسَ ما استأجرَ وما ارتَهَنَ حتّى يَقبِضَ ما نَقَدَ اعتباراً بالعَقْدِ الجائزِ إذا تفاسَخا)) اهم، ونحوهُ في "الفتح"(١) وعليه فقولُهُ: ((وعَقْد صحيح)) قصدَ بذِكْرِهِ أنَّ هذه العُقُودَ مثلهُ إذا كان البدلُ فيها منقوداً، فإنَّه إذا كان منقوداً لا فَرْقَ بينَ العَقْدِ الصَّحيح والفاسِدِ في تُبُوتِ حتَّ الحبسِ بعدَ الفَسخِ في الكلِّ، بل الفَرْقُ بينَهُما في غيرِ المنقودِ، قال في "جامع الفصولَين" المَر الخانيَّةِ "(١٠)؛ ((شَرَى مِن مَديُونِهِ فاسِداً ففسَخَ ليس له حَبْسُ المبيع؛ لاستيفاءِ دَينِهِ، وكذا لو آجَرَ مِن دائنِهِ إجارةً فاسِدةً، ولو كان عَقْدُ البَيع أو الإجارةِ جائزاً فله الحبسُ لدَينِهِ) اهم.

(قُولُهُ: لأنَّه يُمكِنُ حَمَلُ كَلامٍ "الشَّارحِ" على وَجهِ صَحيحٍ، وهو أَنَّ قُولَهُ إِلَـخ) هـذا الحَمْلُ وإِنْ كان صَحيحًا في ذاتو إلاَّ أَنَّه لا فائدَةَ لَقُولهِ حينَثِلْدِ: ((والفَرقُ في "الكافي")) فإنَّه فيما إذا كان الثَّمَنُ غَمِرَ مَنْقُودٍ فَرقٌ بِينَ الصَّحيح والفاسِدِ.

<sup>(</sup>١) عبارة "الدر": ((ثمنه)).

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ١٠٥/٦.

<sup>(</sup>٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيغ الفاسد .. فصل في أحكامه ١٠١/٦.

 <sup>(</sup>٤) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثؤن في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس وما لا يكون ٣٦/٢.

<sup>(</sup>٥) "الخانية": كتاب البيع ـ فصل في أحكام البيع الفاسد ١٧٠/٢ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

### والفَرْقُ في "الكافي". (فإنْ مات) أحدُهُما أو الْمؤجِّرُ.....

فأفادَ أنَّ له الحبسَ في العَقْدِ الجائز إذا كان البدلُ غيرَ دَينِ بالأُولى، فافهم.

ا ٢٣٦٦٩] (قولُهُ: والفَرْقُ في "الكافي") أي: الفَرْقُ بينَ الفاسِيدِ والصَّحيحِ إذا كان البدلُ غيرَ منقودٍ - حيث يَملِكُ الحبسَ في الصَّحيحِ دونَ الفاسِدِ - هو ما ذكرَهُ في "كافي النَّسفيّ"، وحاصلُهُ: ((أنَّه لَمّا وحَبَ للمَديُونِ على المُشتري مثلُ الدَّينِ صار الثَّمَنُ قِصاصاً لاستوائِهما قَدْراً ووَصَفاً، فاعتبرَ بما لو استوفيا حقيقةً، فكان له حتُّ الحبسِ، وفي الفسادِ لم يَملِكِ التَّمَن، بل تَحِبُ قِيْمةُ المبيعِ عندَ القَبْضِ، وهي قبلَهُ غيرُ مُقررَّةٍ؛ لاحتمالِها السُّقُوطَ بالفسخ، ودَينُ المشتري (١٠) مُقرَّرٌ، والمُقاصَّةُ إنَّما تكونُ عندَ الاستواءِ وَصَفاً، فلم يكنْ له حقُّ الحبسِ)) اهد.

البائعُ))، وهي أنسَبُ لقول "المصنّفو": ((فالمشتري أَحَقُّ)). وهي أنسَبُ لقول "المصنّفو": ((فالمشتري أَحَقُّ)).

(قُولُةُ: وهي قَبَلُهُ غَيْرُ مُقرَّرَةٍ الِخ) لَعلَّهُ: بَعنَهُ؛ إذ قبلَ القَبضِ لا يَجبُ شَيءٌ على المُشتَري، وبَعــدَهُ تَحبُ القِيمَةُ غَيرَ مُتقرِّرَةٍ.

(قولُهُ: عِبارةُ "العَينيِّ" و"الزَّيعيِّ": فإنْ ماتَ البائعُ، وهي أنسَبُ إلخ) ضَميرُ ((ماتَ)) بالنَّظَرِ للكَلامِ "المُصنَّفِ" وقَطع النَّظَرِ عن كَلامِ "الشَّارِحِ" راحع للبائع، إلاَّ أنَّ "الشَّارِحَ" لمَّا نَظرَ أنَّ موتَ المُشتري كمَوتِهِ حاوَلَ الكَلامَ، وحَعَلَ الفاعلُ لَفظُ: ((أَحَدُه))، وزادَ: ((ونحوهُ)) ليَتِمَّ ما قَصَدهُ مِن المُشتري كمَوتِهِ حاوَلَ الكَلامَ، وكتَبَ "انسنّديّ" على قريهِ: ((أحَدُهما)): ((أي: البائعُ أو المُشتري قبلَ أَدا الثَّمَنِ، فالبائعُ أحقُ، ويَحتَمِلُ أنْ يُقالَ: ماتَ المُشتري بَعدَ ما نَقَدَ الثَّمَنَ فيما شراهُ فاسِداً وتَفلُسَ البائعُ وأحاطَتْ به الغُرَماءُ فورَثَةُ المُشتري أَحَقُ بذَلكَ المَبيعِ مِن سائِرِ الغُرَماءِ، ولهم أنْ يَحبِسـوهُ حتَّى يَستَوفوا ثَمَنَهُ)) اهـ.

<sup>(</sup>١) في "الأصل": ((المشتر))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٢) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣٢/٢.

<sup>(</sup>٣) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصلٌ: قبض المُشتري المبيع إلخ ٤/٦٥ ـ ٦٦.

أو المُستقرِضُ أو الرَّاهنُ فاسِداً ـ "عَينـيّ" و"زَيلعيّ" ــ بعـدَ الفَسـخِ (فالمشـتري) ونحوُهُ (أَحَقُّ به) مِن سائرِ الغُرَماءِ،.....

[٣٣٦٧١] (قولُـهُ: أو المُستقرِضُ<sup>(١)</sup>) بـأن استقرَضَ قَرْضـاً فاسِـداً وأعطَــى بــه رَهْنــاً، "بِحِ "(٢).

[٢٣٦٧٦] (قولُهُ: فاسِداً) حالٌ مِن الكلِّ، وفيه وَصفُ العاقِدِ بصفةِ عَقْدِهِ مجازاً؛ لأنَّـه مَحَلُهُ.

المَّوَّ ، فَإِنَّ الحَكَمَ كَذَلَكَ قَبَلَ الفَسِخِ ) نَصَّ على الْمُتَوَهَّمِ، فَإِنَّ الحَكَمَ كَذَلَكَ قَبَلَ الفَسِخِ بالأُولى، "ط"(٣).

[٢٣٦٧٤] (قُولُهُ: فالمشتري ونحوُهُ) أي: المُستأجِرُ والمُقرِضُ والمُرتهِنُ.

وحاصلُهُ: أنَّ الحيَّ الذي بيدِهِ عَيْنُ المبيع أو المُستأخِرِ أو الرَّهْنِ أَحَقُ بما في يدِهِ مِن الغَيْنِ مِن غُرَماءِ الآخرِ المَيْتِ حتَّى يَقبِضَ ما نَقَدَ، قال في "الفتح"(<sup>1)</sup>: ((لأنَّه مُقدَّمٌ عليه في حياتِه، فكذا على ورثتِهِ وغُرَمائِهِ بعدَ وفاتِه، إلاّ أنَّ الرَّهْنَ مضمونٌ بقَدْرِ الدَّينِ والمُشترَى بقَدْرِ ما أعطى، فما فَضَلَ فللغُرَماء)) اهـ. قال "الرَّهتيُّ": ((لكنْ سيأتي في ٢١/١٥١٨٠) عناب الإجارة أنَّ المرتَهن (٥) فاسِداً أُسوةُ الغُرَماء، وسيأتي آخرَ الرَّهْنِ مِثلُ ما هنا،

(قولُهُ: سيَاتي في كِتابِ الإِجارةِ أنَّ الرَّاهنَ إلخ) لَعلَّهُ المُرتَهنُ كما هو ظاهِرٌ، تأمَّل.

<sup>(</sup>١) الذي في نسخ الحاشية جميعها: ((والمستقرض)) بالواو، وما أثبتناه هو الموافق لما في "الدُّر".

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ١٠٥/٦.

<sup>(</sup>٣) "ط": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ١١/٣.

<sup>(</sup>٤) "الفتح": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد - فصل في أحكامه ١٠١/٦.

<sup>(</sup>٥) في النسخ جميعها: ((الراهن))، وما أثبتناه هو الصَّواب، وهو الموافقُ لما ذكره ابنُ عابدين آخرَ الرَّهْن، وقد نَبَّه عليه الرافعيُّ ومصحَّح "م".

بل قبلَ تجهيزهِ، فلَهُ حَقُّ حَبْسِهِ حتّى يأخُذَ مالَهُ (فيأخُذُ) المشتري (دراهمَ الثَّمَنِ بعَيْنِها لـو قائمةً ومِثلَها لو هالكةً) بناءً على تَعيُّنِ الدَّراهمِ في البَيعِ الفاسِدِ، وهو الأصحُّ........

ووَقَقْنا بَأَنَّ ما هنا وما يأتي في الرَّهْنِ إذا كان الرَّهْنُ سابقاً على الدَّيـنِ، وما في الإجـارةِ إذا كان الدَّينُ مُتقدِّماً على الرَّهْنِ)) اهـ. وسيأتي<sup>(١)</sup> توضيحُهُ في آخرِ الرَّهْنِ إنْ شاء الله تعالى. (تنبية)

لم يَذكُر ما إذا مات المشتري فاسداً، وفي "الخلاصة "(٢) و"البزّازيَّة "(٣): ((ولو مات المشتري فالبائعُ أحقُّ مِن سائرِ الغُرَماءِ بماليَّتِهِ، فإنْ زادَ شيءٌ فهو للغُرَماء)) اهـ. ومعناهُ أنَّه لو اشترَى عبداً فاسِداً وتَقابَضا، ثمَّ مات المشتري وعليه دُيُـونٌ وفسَخ البائعُ البَيعَ مع الوَرثَةِ فالبائعُ أحقُ بماليَّةِ العبدِ، وهي ما قَبضَهُ مِن المشتري حتّى يَسترِدُ العبدَ المبيعَ كما لو مات البائعُ، فإنْ كانَتْ قِيْمةُ العبدِ أكثرَ مِمّا قَبضَ فالزّائدُ للغُرَماء، هذا ما ظهرَ لي، فتأمَّله.

[۲۲۲۷۰] (قُولُهُ: بل قبلَ تجهيزهِ) أي: تجهيز البائع أو المُؤجِّرِ وما بعدَهُ، بمعنى أنَّـه لـو ماتَ وكان المبيعُ ثوباً مَثَلاً احتِيْجَ لتكفينِهِ به فللمشتري حَبْسُهُ حتَّى يأخُذَ مالَهُ، قال "ط"(أ): ((والأَّولِي أَنْ يقولَ: بل مِن تجهيزهِ)).

### مطلبٌ في تَعيُّن (٥) الدَّراهم في العَقْدِ الفاسِد

[٢٣٦٧٦] (قولُهُ: بناءً على تَعَيُّنِ الدَّراهمِ) المرادُ بها ما يَشمَلُ الدَّنانيرَ، وفي "الأشباهِ"(١٠):

(قولُهُ: لم يَذَكُرْ ما إذا ماتَ المُشتَري) قد عَلمتَ أنَّه بزيادَةِ "الشَّارح" ما زادَهُ يَكونُ مَذكوراً. (قولُ "الشَّارح": بناءً على تَعيُّن الدَّراهم في البيع الفاسِدِ، وهو الأَصَحُّ) وفي "حاشيَةِ الحمَويّ": ۱۲۸/

<sup>(</sup>١) المقولة [٣٤٦٨٠] قوله: ((فهو الحُكمُ في الرَّهْن الفاسِدِ)).

<sup>(</sup>٢) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الرابع في البيع الفاسد وأحكامه ق١٤٨/أ.

 <sup>(</sup>٣) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الرابع في الفاسد وبيع المبيع قبل قبضه ـ نوع فيما يتصل بالبيع الفاســد ٤٠٦/٤.
 (هامش "الفتاوى الهندية").

<sup>(</sup>٤) "ط": كتاب البيوع \_ باب البيع الفاسد ١١/٣ ٨.

<sup>(</sup>٥) في "م": ((تعيين)).

<sup>(</sup>٦) "الأشباه والنظائر": الفنُّ النّالث: الجمع والفرق ـ أحكام النقد صـ٣٧٥..

.....

((النَّقَدُ لا يَتعَيَّنُ في المُعاوَضاتِ، وفي تعيينِهِ في العَقْدِ الفاسِدِ روايتان، ورَحَّحَ بعضُهم تفصيلاً بأنَّ ما فسَدَ مِن أصلِهِ - أي: كما لو ظهَرَ المبيعُ حُرَّا أو أمَّ ولَدٍ - يتعيَّنُ فيه لا فيما انتَقَضَ بعدَ صِحَّتِهِ، أي: كما لو هلك المبيعُ قبلَ التَّسليمِ، والصَّحيحُ تعيُّنُهُ في الصَّرفِ بعدَ فسادِهِ وبعدَ هلاكِ المبيع وفي الدَّينِ المُشترَكِ، فيُؤمَرُ برَدِّ نصفِ ما قبَضَ على شريكِهِ، وفيما إذا تبيَّنَ بُطلانُ القضاء، فيو ادَّعَى على آخرَ مالاً وأَخَذَهُ ثمَّ أقرَّ أنَّه لم يكن له على خصوهِ حقَّ فعلى المُدَّعي رَدُّ عَيْنِ ما قبَضَ ما دام قائماً، ولا يتعيَّنُ في المُهرِ ولو بعدَ الطَّلاق قبلَ الدُّحولِ، فحَرُدُ مشلَ نصفِهِ، ولذا لَزِمَها زكاتُهُ لو نِصاباً حَوْليّاً عندَها، ولا في النَّذرِ والوكالةِ قبلَ التَّسليمِ، وأمَّا بعدَهُ فالعامَّةُ كذلكَ، وتتعيَّنُ في الأماناتِ عندَها، ولا في النَّذرِ والوكالةِ قبلَ التَّسليمِ، وأمَّا بعدَهُ فالعامَّةُ كذلكَ، وتتعيَّنُ في الأماناتِ

((ذَكرَ فِي "غَايَةِ البَيانِ": أَنَّ المُحتارَ عَدَمُ التَّعَيْنِ)) اهـ. وفي "البَعليّ": ((قالُوا: يَنبَني على هـذا أَنَّهُ إذا رَبِحَ البائعُ هل يَطيبُ له أو لا؟ فعلى التَّعيُّنِ لا، وعلى عَنبِهِ نَعَمْ، وهـذا الـذي حَزَمَ بـه في "الفَتحرِ" و"العِنايةِ")) اهـ. ويُعلمُ مِن هذا حَوابُ إِشكالِ "صَدرِ الشَّريعَةِ" وغَيرِهِ الذي ذَكرَهُ "المحشِّي"، وانظُر ما قالُوهُ فِي كتابِ الغَصبِ مِن أنَّه لو تَصرَّفَ في دَراهم الوَديعَةِ أو الغَصبِ مِن أنَّه لو تَصرَّفَ في دَراهم الوَديعَةِ أو الغَصبِ مِن أنَّه لو أشارَ إليها ونقَدَما لا يَطيبُ.

(قولُهُ: وأمَّا بَعدَهُ فالعامَّةُ كذلك إلخ) ثَمَرةُ الخلافِ جَوازُ أُخذِها مِنَ الوَكيلِ قبلَ تَسليمِها للبائع ودَفع غَيرِها عندَ العامَّةِ، ومَنعُهُ عندَ غَيرِهِم، تَأَمَّل، "رمليّ"، وفي "البرَّازيَّةِ": ((النُقودُ قبلَ التَّسليمِ إلى الوَكيلِ لا تَتَعيَّنُ، وَتَعدَهُ، قيلَ التَّميَّنُ، حَتَّى لا تَبطُلُ الوَكالهُ بالهلاكِ، وقالَ أَكثُرُ مَشايخنا: تَتَعيَّنُ وتَبطُلُ بهلاكِها)) اهد لكنْ ما في "البزَّازيَّةِ" يُخالِفُهُ ما في "الفُصولُينِ" حَيثُ قال: ((وأمَّا بَعدَ التَّسليمِ إلى الوَكيلِ فهل يَتعيَّنانِ؟ اختلَفَ فيه المشايخ، بَعضُهم قالوا: يَتعيَّنانِ، حتَّى تَبطُلُ الوَكالةُ بهلاكِهِما، وعامَّتُهم على أَنْهُما لم يَتعيَّنا، وفائدةُ النَّقدِ والتَسليمِ على قولِ العامَّةِ شيئان: أحدُهما: توقُّتُ بَقاءِ الوَكالةِ ببقاءِ النَقدِ، فإنَّ العُرفَ ظاهِرٌ بين النَّاسِ أَنَّ المُوكَلَ إذا دَفَعَ النَقدَ إلى الوكيلِ أَلوكيلِ

## (و) إنَّما (طابَ للبائع ما رَبِحَ) في الثَّمَنِ....

والهبَةِ والصَّدقةِ والشِّرْكةِ والمُضارَبةِ والغَصبِ، وتمامُهُ في "جامع الفصولَين"(١)) اهـ.

(٣٦٧٧) (قولُهُ(٢): وطابَ للبائع ما رَبِحَ لا للمشتري) صورةُ المسألةِ ما ذكرَهُ المعمَّد" في "الجامع الصَّغيرِ" ((رجلٌ اشتَرَى مِن رجلٍ حاريةٌ بَيْعاً فاسِداً بالف درهم وتَقابَضا، ورَبِحَ كلٌّ مِنهما فيما قبَضَ يتصدُّقُ الذي قبَضَ الجارية بالرَّبح، ويطيبُ الرَّبحُ للذي قبَضَ الحَارية بالرَّبح، ويطيبُ الرَّبحُ للذي قبَضَ الدَّراهم)) أوردَهُ في صورةِ للذي قبَضَ الدَّراهم)) أوردَهُ في صورةِ حوابٍ عمّا استشكَلَهُ "صدرُ الشَّريعةِ" وصاحبُ "انعنايةِ" و"الفتحِ" واللتُررِ" (")

يُريدُ شِراءَهُ حالَ قيامِ النَّقدِ فِي يَدِ الوَكيلِ، والثَّاني: قَطعُ الرُّحوعِ على المُوكّلِ فيما وَحبَ للوكيلِ على المُوكّلِ، فحينَ دَفعهِ إليه أَمَرهُ أَنْ يَستوفيَ بمَا نَقَدَ، ثمَّ مَا نَقَدَ لو صَلَحَ لاستِيفاءِ ما وَحَبَ للوكيلِ على المُوكّلِ صَحَّ الأَمرُ بالاستِيفاء، ولو لم يَصلحْ يَبطُلُ الأَمرُ بالاستِيفاء ويَبقَى الأَمسرُ بالشَّراءِ عسى حالهِ، ويَصيرُ وُحودُ النَّقدِ وعَدَمُهُ سَواءٌ كَأَنَّهُ أَمرَهُ بشِيراء ولم يَنقُدْ لَهُ شَيئاً، ولو سُرِقَ مِن يَلِا الوكيلِ لم يَضمَنُ؛ لأَنَّهُ أَمينٌ، فلَو شَرَى بَعدَهُ أَمَةً بألفٍ نَفَذَ عيهِ؛ لأنَّهُ للم يَسقَ وكيلاً بَعدَ هَلاكِ تلك الدَّراهمِ عندَ بَعضِ المَشايخ، ولتَوقُف بَقاءِ الوكالةِ بيَقاءِ تلك الدَّراهمِ عندَ عامَّةِ المَشايخ، أقولُ: على هذا لا ثَمَرةَ لعَدَم تَعيَّنِها بَعدَ التَّسليمِ عندَ عامَّةِ المَشايخ)) اهـ. قال "الرَّمليُّ": ((أَقولُ: قد يُقالُ: ثَمَرتُهُ جَوازُ إلخ)).

(قُولُهُ: وتَمامُهُ في "جامع الفُصولَينِ") انظُر ما في "الفُصولَينِ" و"حاشيَتِهِ" مِنَ الفَصلِ السَّابخ عَشَرَ.

 <sup>(</sup>١) عبارة مطبوعة "الأشباه" التي بين أيدينا: ((وتمامه في "فصول العمادي"))، وانظر "جمامع الفصولين": الفصل السابع عشر في بيان العقود التي تتعيَّنُ فيها النقود والتي لا تتعيَّنُ فيها ٢٢٧/١ - ٣٣٠.

<sup>(</sup>٢) في "ك " و"ب " و "م ": ((قولُ المصّنف)).

<sup>(</sup>٣) "الجامع الصغير": كتاب البيوع ـ باب ما يجوز بيعه وما لا يجوز صـ٣٣٣ـ.

<sup>(</sup>٤) "شرح الوقاية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢٤/٢ (هامش "كشف الحقائق").

<sup>(</sup>٥) "العناية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكامه ١٠٤/٦ (هامش "فتح القدير").

<sup>(</sup>٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكامه ١٠٤/٦.

<sup>(</sup>٧) "الدرر والغرر": كتاب البيوع.. باب البيع الفاسد ١٧٥/٢.

و"البحرِ" (١) والمنحِ" (١) وغيرُهم: ((مِن أنَّ المذكورَ في المتونِ مِن أنَّ الرِّبحَ يَطِيبُ للبائعِ في التَّمَنِ النَّقْدِ هو الموافقُ للرِّوايةِ المنصوصةِ في "الجامعِ الصَّغيرِ"))، وهـو صريحٌ في أنَّ الدَّراهم لا تتعيَّنُ في البَيعِ الفاسِدِ، فيُناقِضُ قولَهم: إنَّ تعيَّنها فيه هو الأصحُّ، فإنَّ هيقتضي أنَّ الأصحَّ أنَّه لا يَطِيبُ الرِّبحُ للبائعِ فيما قبضَ. وقد أحابَ العلاّمةُ "سَعدي حَلَبي" في "حاشيةِ العنايةِ" (أنَّه يَطِيبُ على كلِّ مِن القولَينِ؛ لأنَّ عدَمَ التَّعيينِ إنها هو في العَقْدِ الثَّانِ الصَّحيح لا في العَقْدِ الأوَّل الفاسِدِ)) اهـ.

وبيانُهُ: أنَّه إذا باع فاسِداً وقبَض دراهم التَّمَنِ ثمَّ فُسِخَ العَقْدُ يجبُ رَدُّ تلك الدَّراهم بعَيْنها على المشتري؛ لأنَّ الأصحَّ تَعيُّنها في البَيعِ الفاسِدِ، فلو اشترَى بها عبداً مَشَلاً شِراءً صحيحاً طابَ له ما رَبِحَ؛ لأنَّها لا تتعيَّنُ في هذا العَقْدِ الثّاني لكونِهِ عَقْداً صحيحاً، حتى لو أشارَ إليها وقتَ العَقْدِ له دَفْعُ غيرِها، فعدمُ تعيِّنها في هذا العَقْدِ الصَّحيحِ لا يُنافي كونَ الأصحِّ تعيُّنها في العَقْدِ الصَّحيحِ لا يُنافي كونَ الأصحِّ تعيِّنها في العَقْدِ الفاسِدِ. وقد أجابَ العلامةُ "الخيرُ الرَّمليُّ" بمثلِ ما أجابَ العلامةُ "سَعدي" قبلَ الطَّلاعِهِ عليه وقال: ((إنِّي في عَجَبٍ عجيبٍ مِن فَهْمٍ هؤلاء الأَجِلاءِ التَّناقُضَ مِن مثلِ هذا مع ظُهُورِهِ)).

[٣٣٦٧٨] (قولُهُ: لا على الرَّوايةِ الصَّحيحةِ) أي: القائلةِ بعدمِ تَعيَّنِ الدَّراهمِ في العَقْدِ الفَاسد. اهـ "ح"(٤).

<sup>(</sup>١) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ١٠٦/٦.

<sup>(</sup>٢) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/ق ٢٠/ب.

<sup>(</sup>٣) "الحواشي السعدية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكامه ١٠٤/٦ (هامش "فتح القدير").

<sup>(</sup>٤) "ح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ق ٢٩١/ب.

ولا يَضُرُّ تعيينُهُ (۱) في الأوَّلِ كما أفادَهُ "سعدي"، (لا) يَطِيبُ (للمشتري) ما رَبِحَ في بَيْعِ (۱) يتعيَّنُ بالتَّعيينِ بأنَّ باعَـهُ بأزيَدَ؛ لتعلُّقِ العَقْدِ بعَيْنِهِ، فتَمكَّنَ الخُبثُ في الرِّبحِ فيتصدَّقُ به،......

رو٣٦٧٩٦ (قولُهُ: في بَيْعِ يتعيَّنُ بالتَّعيينِ) أرادَ بالبَيعِ المبيعَ، وأشار بقولِهِ: ((يتعيَّنُ ما بالتَّعيينِ)) \_ كالعبدِ مثلاً \_ إلى وجهِ الفَرْقِ بِينَ طِيْبِ الرِّبحِ للبائعِ لا للمشتري، وهو أنَّ ما يتعيَّنُ بالتَّعيين يتعلَّقُ العَقْدُ النَّاني بعَيْنِهِ فلم يَتمكَّنِ الخُبثُ، فلا يجبُ التَّصدُّقُ كما في "الهداية"(")، وإنَّما لم يتعيَّنِ النَّقُدُ؛ لأَنَّ ثَمَنَ المبيعِ يَبُتُ في الذَّمَةِ بخلافِ نفسِ المبيع؛ لأنَّ العَقْدَ يتعلَّقُ بعَيْنِهِ. ومُفادُ هذا الفَرْقِ (١/٤٥٨٤) أنَّه لو كان بَيْعَ مُقايَضةٍ (١٤) لا يَطِيبُ الرِّبحُ لهما؛ لأنَّ كُلاَّ مِن المبيعِ عن وجه، ولو كان عَقْدَ صَرْفِ يَطِيبُ لهما، لكنْ قدَّمنا (٥) آنفاً عن "الأشباو": ((أنَّ الصَّحيحُ تعيُّنُهُ في الصَّرفِ بعدَ فسادِهِ))، وفي "شرحِ البِيْري" عن "الجِلاَطيَّ": ((أنَّه الصَّحيحُ المُذكورُ في عامَّةِ الرَّاوِياتِ)) اهـ، فافهم.

[٣٣٦٨٠] (قُولُهُ: بأنْ باعَهُ بأزيَدَ) تصويرٌ لظُهُورِ الرِّبح، فلا يَطِيبُ له ذلك الزَّائدُ عمَّا اشتَرَى به،

(قولُهُ: لكِنْ فَدَّمْنا آنِفاً عَنِ "الأَشباو": أنَّ الصَّحيحَ تَعيُّنُهُ فِي الصَّرفِ إلخ) ما هنا لا يُنافي ما تَقدَّمَ؛ لأَنه في الصَّرفِ إِنَّما هو بالنَّسبَةِ لذاتِ عَقدهِ، فلا يُنافي عَدَمَ تَعيُّبِهِ بالنَّسبَةِ لَعَقدٍ آخَرَ فَيَطيبُ لهما الرَّبحُ الحاصِلُ فيه كما طابَ للبائع ما رَبحَ.

<sup>(</sup>١) في "د" و"و": ((تعينه)).

<sup>(</sup>٢) في "د" و "و ": ((مبيع)).

<sup>(</sup>٣) "الهداية": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد - فصل في أحكامه ٥٣/٣.

<sup>(</sup>٤) في "م": ((مقابضة)) بالباء الموحدة، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٥) المقولة [٢٣٦٧٦] قوله: ((بناءً على تُعيُّن الدَّراهِم)).

وأفادَ أَنَّ ذلك فِي أُوَّلِ عَقْدٍ، وأمَّا إِذَا أَخَذَ الثَّمَنَ واتَّجَرَ ورَبِحَ بعدَهُ أيضاً يَطِيبُ له؛ لعدمِ التَّعَيُّن فِي العَقْدِ الثَّاني كما نَبَّهَ عليه "ط"(٢)، وهو ظاهرٌ ممّا مَرَّ<sup>(1)</sup>.

[٢٣٦٨١] (قولُهُ: كما طابَ إلخ) صورتُهُ ما في "الجامع الصَّغيرِ" (فولُهُ: (لو ادَّعَـى على آخَرَ مالاً فقضاهُ، ثمَّ تَصادَقا على أنَّه لـم يكنْ له عليه شيءٌ وقد رَبِحَ المُدَّعي في الدَّراهم التي قبَضَها على أنَّها دَيْنُهُ يَطِيبُ له الرِّبحُ؛ لأَلَّ الدَّيْنُ وجَبَ بالإقرارِ عندَ الدَّعْوى ثمَّ استُجقَّ بالتَصادُق، وكان المقبوضُ بدلَ المُستحقِّ وهو الدَّيْنُ، وبدلُ المُستحقِّ مملوكُ ثمَّ استُجقَّ الجاريةُ مِن اشترَى عبداً بجاريةٍ أو ثوبٍ ثمَّ أعتَقَ العبدَ واستُجقَّت الجارية يصحُّ عِثقُ العبدِ، فلو لم يكنْ بدلُ المُستحقِّ مملوكاً لم يصحَّ العِنْقُ؛ إذ لا عِنْقَ في غيرِ يصحُّ وتمامُهُ في "الفتح" (١).

[٣٣٦٨٢] (قولُـهُ: لأنَّ بـدلَ المُستحَقِّ مملوكاً) كـذا فيمـا رأيتُـهُ في عـدَّةِ نُسَـخِ بنصـبِ ((مملوكاً))، وهو كذلك في بعضٍ نُسَخِ "النَّهرِ"(٧)، وفي بعضِها بالرَّفعِ، وهــو الصَّـوابُ علـى اللَّغةِ المشهورةِ في رفع خبر (إنَّ).

<sup>(</sup>١) ((له)) ليست في "د" و"و".

<sup>(</sup>٢) في "و": ((مملوكٌ)) بالرفع.

<sup>(</sup>٣) "ط": كتاب البيوع \_ باب البيع الفاسد ٨١/٣.

<sup>(</sup>٤) المقولة [٣٣٦٧٧] قوله: ((قولهُ: وطاب للبائع ما ربح لا للمشتري)).

<sup>(</sup>٥) "الحامع الصغير": كتاب البيوع ـ باب ما يجوز بيعه وما لا يجوز ص٣٣٣ـ.

<sup>(</sup>٦) انظر "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكامه ١٠٦/٦.

<sup>(</sup>٧) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكام البيع الفاسد ق٨٨٣/أ، والذي في نسختنا من "النهر" بالنصب أيضاً.

فيما يتعيَّنُ لا فيما لا يتعيَّنُ، وأمَّا الجُبثُ لعدمِ (١) المِلكِ كالغَصبِ فيَعمَلُ فيهما كما بسَطَهُ "خسرو" و"ابنُ الكمالِ". وقال "الكمالُ"(٢): ((لو تعمَّدَ الكذبَ في دَعُواهُ الدَّينَ لا يَملِكُهُ أصلاً))، وقَوَّاهُ في "النَّهر"،.........

1 14

[٢٣٦٨٣] (قولُهُ: فيما يتعيَّنُ) كالعُرُوضِ ((لا فيما لا يتعيَّنُ)) كالنَّقُودِ، ومَرَّ<sup>(٣)</sup> بيانُهُ.

[٢٣٦٨٤] (قولُهُ: كالغَصبِ) وكالوديعةِ، فـإذا تصرَّفَ الغـاصِبُ أو المُـودَعُ في العَـرْضِ أو النَّقْدِ يتصدَّقُ بالرِّبح؛ لتعلَّقِ العَقْدِ بمالِ غيرِهِ، وتمامُهُ في "الدُّررِ"<sup>(٤)</sup>.

و٣٣٦٨ه (قولُهُ: وقال "الكمالُ" إلخ) تقييدٌ لِما في "المتنِّ".

[٣٣٦٨٦] (قولُهُ: لا يَملِكُهُ أصلاً) لأنّه مُتيقِّنٌ أنّه لا مِلْكَ له فيه، "فتح"(٥)، أي: فلا يَطِيبُ له ما رَبحَ مُطلقاً سواءٌ تعيَّنَ أو لا.

[٢٣٦٨٧] (قولُهُ: وقَوَاهُ في "النّهرِ"(١) بتصريحِهم في الإقرارِ: ((بأنَّ الْمُقرَّ له إذا كان يعلمُ أنَّ الْمُقرَّ كاذبٌ في إقرارِهِ لا يَجِلُّ لهُ أَحَدُهُ عن كَرْهٍ مِنه، أمّا لو اشتبه الأمرُ عليه حَلَّ له الأَخْذُ عندَ "محمَّدٍ" خلافاً لـ "أبي يوسف"، وحينتذٍ لا يَطِيبُ له رِجُهُ، ويُحمَلُ الكلامُ هَاهُنا(٢) على ما إذا ظنَّ أنَّ عليه دَيْناً بالإرثِ مِن أبيه، ثمَّ تبيَّنَ أنَّ وكيلَهُ أوفاهُ لأبيهِ، فتصادقا على أنْ لا دَيْنَ، فحينتذٍ يَطِيبُ له، وهذا فِقْهٌ حسنٌ، فتدبَّرْهُ)) اهـ. ونقلَهُ عنه "الرَّمليُّ" وأقرَّهُ.

<sup>(</sup>١) في "د": ((بعدم)).

<sup>(</sup>٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكامه ١٠٦/٦ بتصرف.

<sup>(</sup>٣) المقولة [٢٣٦٧٩] قوله: ((في بَيُّع يَتعَيُّنُ بالتَّعيين)).

<sup>(</sup>٤) انظر "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٧٦/٢.

<sup>(</sup>٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكامه ١٠٦/٦.

<sup>(</sup>٦) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد \_ فصل في أحكام البيع الفاسد ق٨٦٨/أ.

<sup>(</sup>٧) في "الأصل" و"النهر": ((هنا)).

وفيه الحرامُ يَنتقِلُ<sup>(۱)</sup>، فلو دَّعَلَ بأمان وأَخَذَ مالَ حَرْبيِّ بلا رِضاهُ وأخرَجَهُ إلينـا ملَكَهُ وصَحَّ بَيْعُهُ، لكنْ لا يَطِيبُ له ولا للمشتري مِنه بخلافِ البَيعِ الفاسِدِ، فإنَّـه لا يَطِيبُ له لفسادِ عَقْدِهِ، ويَطِيبُ للمشتري مِنه لصحَّةِ عَقْدِهِ.......

وبه اندفَعَ ما في "البحرِ"<sup>(٢)</sup>: ((مِن أنَّ ظاهرَ إطلاقِهم خِلافُ ما في "الفتح")).

[٣٣٦٨] (قِولُهُ: الحرامُ يَنتقِلُ) أي: تَنتقِلُ حُرمتُهُ وإِنْ تَداولَتهُ الأَيديُ وتَبدَّلَتِ الأَملاكُ، ويَأْتِي<sup>(٣)</sup> تَمامُهُ قَريباً.

[٣٣١٨] (قولُهُ: ولا للمشتري مِنه) فيكونُ بشرائهِ مِنه مُسيئاً؛ لأنَّه مَلَكهُ بكَسبِ خَبيتْ، وفي شرائهِ تقريرٌ للخُبثِ، ويُؤمَرُ بما كان يُؤمَرُ به البائعُ مِن رَدِّهِ على الحربيِّ؛ لأنَّ وُجوبَ الرَّدِّ على البائع إِنَّما كان لمُراعاةِ مِلكِ الحربيِّ ولأَجلِ غَدْرِ الأَمان، وهذا المَعنى قائمٌ في مِلكِ المُشتري كما في ملكِ البائع الذي أَخرَجَهُ، بخلافِ المُشتري شراءً فاسِداً إذا باعَهُ مِن غَيرهِ بَيعاً صَحيحاً، فإنَّ الشَّاني لا يُؤمَرُ بالرَّدِّ وإنْ كان البائعُ مَأموراً به؛ لأنَّ المُوجبَ للرَّدِّ قد زالَ بَيْعِهِ؛ لأنَّ وُجوبَ الرَّدِّ بفُسادِ البيع حُكمهُ مُقصورٌ على مِلكِ المُشتري وقد زالَ مِلكهُ بالبيع مِن غَيرهِ، كَذا في "شرح السِّير الكَبيرِ" (١٤) لـ السَّرحسيِّ مِن البابِ الخامِسِ بَعدَ المائةِ.

### مَطلبٌ: البَيعُ الفاسِدُ لا يَطيبُ له ويَطيبُ للمُشتَري مِنه

٢٣٦٩٠<sub>٦</sub> (قولُهُ: ويَطِيبُ للمشتري مِنه لصحَّةِ عَقْدِهِ) فيه: أنَّ عَقدَ المُشتَري في المَسألَةِ الأُولى صَحيحٌ أيضاً، وقد ذَكرَ هذا الحُكمَ في "البَحرِ"(٥) مَعزيًا لـ "الإسسبِيحابيِّ" بلدُونِ هذا التَّعليلِ، فكانَ المُناسِبُ إِسقاطَهُ.

<sup>(</sup>١) قال العلامة البَرِيَّلُوي في "جدّ الممتار" ٢٠٤/٤: ((وبه يعلم حرمةُ شراء المنهوب وطعامِ الغصيب ولو استهلكه بطبخه إلا أن يؤدي قيمته أو بضمنها أو يسامحَ منها، طحطاوي)) وانظر "ط": ٨٢/٣.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع - باب البيع الفاسد - فصل في البيع الفاسد ١٠٧/٦.

<sup>(</sup>٣) المقولة [٢٣٦٩١] قوله: ((الحُرمَةُ تَتعدَّدُ إلخ)).

 <sup>(3)</sup> نقول: المسألة في "شرح السير الكبير" من الباب الرابع عشر بعد المائمة لا من الباب الخامس بعد المائة، باب:
 المسلم يخرج من دار الحرب ومعه مال إلخ ١١٨/٤ . ١١٩.

<sup>(</sup>٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ١٠٣/٦ ـ ١٠٤.

### وفي حَظرِ "الأشباهِ"<sup>(۱)</sup>: ((الحُرمَةُ تَتعدَّدُ مع العِلمِ بها ...........

ثمَّ اعلَمْ أَنَّه ذَكَرَ فِي "شرح السِّير الكبيرِ" (٢) في البابِ التَّاني والسِّيِّن بَعدَ المائة: ((أَنَّهُ إِنْ لَم يُرُدُّهُ يُكرَهُ لِلمُسلِمِينَ شِراؤُهُ مِنهُ؛ لأَنَّه مِلكُ خَبيثٌ بَمَنزِلَةِ المُشتَري فاسِداً إِذَا أَرادَ بَيعَ المُشتَرى بَعدَ القَبْضِ يُكرَهُ شِراؤُهُ مِنه وإِنْ نَفَذَ فيه بَيعُهُ وعِتقُهُ؛ لأَنَّه مِلكَ حَصَلَ له بسَبَب حَرامٍ شَرعاً)) اهد. فهذا مُخالِفٌ لقولِه: ((ويَطِيبُ للمشتري))، وقد يُحابُ بأنَّ ما أَخرَجَهُ مِن دارٍ الحربِ لَمَّا وَجَبَ على البائع رَدُّهُ على الحربي لبقاء المَعنى المُوجبِ على البائع رَدُّهُ تَمكَّن الحببُ فيه، فلَمْ يَظِبْ للمُشتري أيضاً كالبائع، بخلاف النبيع الفاسِد، فإنَّ رَدُّهُ واحب على البائع قبل البائع قبل البائع قبل المُشتري؛ لعدم بقاء المُعنى المُوجبِ للرَّدِّ كما قَدَّمناهُ (٢)، فلَمْ يَتَمكَّن البائع قبل المُشتري، وهذا لا يُنافي أنَّ نَفسَ الشِّراء مَكروهٌ؛ لحصولِهِ للبائع بسَبَب حرام، ولأَنَّ فيه إعراضاً عَنِ الفَسِخ ٢٥/٤١٨١) الواجِب، هذا ما ظَهَرَ لي.

#### مَطْلَبٌ: الْحُرِمَةُ تَتَعَدَّدُ

(٢٣٦٩١) (قولُهُ: الحُرمَةُ تَتعدَّدُ إلخ) نَقَلَ "الحمويُّ"(٤) عن سيِّدي "عَبدِ الوهابِ الشَّعرانيِّ" أَنَّهُ قال في كِتابهِ "المِنَن"(٥): ((وما نُقِلَ عن بَعضِ الحنفيَّةِ مِن أَنَّ الحرامَ لا يَتَعدَّى ذِمَّتَين سأَلتُ عَنهُ "الشِّهابَ بنَ الشَّلْبيُّ"(٦) فقالَ: هو مَحمولٌ على ما إذا لم (٧)

<sup>(</sup>١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الحظر والإباحة صـ٤٤٣، وعبارته: ((الحرمة تتعدَّى في الأموال ...)).

 <sup>(</sup>٢) نقول: المسألة في "شرح السّير الكبير": في الباب الرابع عشر بعد المائة لا في الباب المذكور، بـاب: المسلم يخرج
 من دار الحرب ومعه مال إلخ ٤ /١١١٧ - ١١١٨.

<sup>(</sup>٣) في المقولة السابقة.

<sup>(</sup>٤) "غمز عيون البصائر": كتاب الحظر والإباحة ٣٣٤/٣.

<sup>(</sup>٥) "لطائف المنن والأخلاق في بيان وجوب التُحدث بنعمة الله سبحانه وتعالى على الإطلاق": الباب السادس في جملــة من الأخلاق ــ مطلب في تعظيمه لمشايخه وإمامه إلخ ١٦٥/١، وهو لأبي محمد عبــد الوهــاب بن أحمــد بن علــي الشَّعرانيّ الشافعيّ (ت٧٣٣هـ)، (كشف الظنون ١٠٥٥/٢)، الكواكب السائرة ١٧٦/٣، شذرات الذهب ٤٤/١٠).

<sup>(</sup>٦) هو أبو العباس أحمد بن يونس المعروف باين الشُّلبي (ت٩٤٧ هـ)، وتقدمت ترجمته ٤٣٩/١٣.

<sup>(</sup>٧) ((لم)) ساقطة من "الأصل".

# إلا في حَقِّ الوارِثِ)) وقيَّدَهُ في "الظَّهيريَّةِ"(١) بأنْ لا يَعلَمَ أربابَ الأموالِ،.....

يَعلَمْ بذَلكَ، أمَّا لو رَأَى المكَّاسَ مَثَلاً يَأْخُذُ مِن أَحَدٍ شَـيئاً مِنَ المَكسِ ثَـمَّ يُعطيـهِ آخَرَ، ثـمَّ يَأْخذُهُ مِن ذلك الآخَرِ آخَرُ فهُوَ حَرامٌ)) اهـ.

### مَطلبٌ فيمَن وَرثَ مالاً حَراماً

الا ٢٣٦٩٢ (قولُهُ: إلا في حَقِّ الوارِثِ إلَى اين فإنَّه إذا عَلِم أَنَّ كَسبَ مُورِّ فِهِ حَرامٌ يَحِلُّ لَهُ، لكِنْ إذا عَلِمَ المَالكَ بعَينهِ فلا شَكَّ في حُرمتِهِ ووُجوبِ رَدِّهِ عَليهِ، وهندا مَعنى قولِهِ: ((وقيَّدَهُ في "الظَّهيريَّةِ" إِلَىخ))، وفي "مُنيَةِ المُفتي": ((مات رَحُلٌ ويَعلَمُ الوارثُ أَنَّ أَباهُ كان يَكسِبُ مِن حَيثُ لا يَحِلُّ ولكنْ لا يَعلَمُ الطَّالبَ بعَينِهِ ليَرُدَّ عليه حَلَّ له الإرثُ، والأفضلُ أنْ يَعَلَمُ الطَّالبَ بعَينِهِ ليَرُدَّ عليه حَلَّ له الإرثُ، والأفضلُ أنْ يَعَورً عَ ويتَصدَّقَ بنيَّةِ خُصماء أبيهِ)) اهد. وكذا لا يَحلُّ إذا عَلِمَ عَينَ الغَصبِ مَشلاً وإنْ يَعلَمُ مالكَهُ؛ لِمَا في "البرَّازيَّةِ" ((أُخذَ مُورُّتُهُ رِشوةً أو ظُلْماً إِنْ عَلِمَ ذلك بعينِهِ لا يَحلُّ له أَخذُهُ حُكماً، أمَّا في الدِّيانَةِ فيتَصدَّقُ به بنيَّةٍ إرضاءِ الخُصَماء)) اهد.

والحاصلُ: أنَّه إِنْ عَلِمَ أَربابَ الأَموالِ وحَبَ رَدُّهُ عَلَيهِم، وإلاَّ فإِنْ عَلِمَ عَينَ الحرامِ لا يَحِلُّ لَهُ، ويَتَصدَّقُ به بنيَّةِ صاحبِهِ، وإِنْ كَانَ مالاً مُحتَلِطاً مُحتَبِعاً مِنَ الحرامِ ولا يَعلَمُ أَربابَهُ ولا شَيئاً مِنه بعَيْنهِ حَلَّ له حُكماً، والأَحسَنُ دِيانَةُ النَّنزُّهُ عَنهُ، ففي "الذَّحيرةِ": ((سُئِلَ الفَقيهُ "أَبُو حَعفر" عمِّن اكتَسبَ مالَهُ(٢) مِن أَمَراءِ السُّلطانِ ومِنَ الغَراماتِ المُحرَّماتِ وغَيرِ ذَلكَ، اللهُ يَحلُلُ لَمْ عَرفَ ذلك أَنْ يَأْكُلَ مِن طَعامَهِ؟ قال: أَحَبُ إِليَّ فِي دِينِهِ أَنْ لا يَأْكُلَ، ويسعُهُ خُكماً إِنْ لم يَكُنْ ذلك الطَّعامُ غَصباً أو رِشوةً)). وفي "الخانيَّةِ" ((امرأةٌ زَوجُها في أرضِ

<sup>(</sup>١) "الظهيرية": كتاب الكراهية ـ الفصل الأول في تعليم العلوم الإسلامية إلخ ق١٧١/أ.

<sup>(</sup>٢) "البزازية": كتاب الكراهية ـ النوع الرابع في الهدية والميراث ٣٦٠/٦ (هامش "الفتاوي الهندية").

<sup>(</sup>٣) في "الأصل": ((مالأ)).

 <sup>(</sup>٤) "الحانية": كتاب الحظر والإباحة \_ فصل فيما يقبل فيه قبول الواحد وما لا يقبل ٤١٦/٣ (همامش "الفتناوى الهندية").

و سنُحقَّقُهُ ثَمَّةً.

(بَنَى أو غَرَسَ فيما اشتراهُ فاسِداً) شُرُوعٌ فيما يَقطَعُ حَقَّ الاستِردادِ مِن الأفعالِ الحسيَّةِ بعدَ الفَراغِ مِن القوليَّةِ (لَزِمَهُ قِيْمتُهما) وامتنَعَ الفَسخُ، وقالا: يَنقُضُهما ويَرُدُّ المبيعَ،....

الجَورِ إِنْ أَكْلَتْ مِن طَعامِهِ وَلَمْ يَكُنْ عَينُ ذلك الطَّعامِ غَصباً فهيَ في سَعَةٍ مِن أَكلِهِ، وكذا لو اشتَرى طَعاماً أو كِسوَةً مِن مالٍ أَصلُهُ ليس بطَيِّــبٍ فهيَ في سَعَةٍ مِن تَناولِهِ، والإِثـمُ على الزَّوجِ)) اهـ.

ُ (٣٣٦٩٣) (قولُهُ: وسنُحقِّقُهُ ثَمَّةً) أي: في كِتاب الحظرِ والإباحَةِ، قال هُناكَ (١) بَعدَ ذِكرهِ ما هُنا: ((لكنْ في "المُحتَبَى": ماتَ وكسبُهُ حَرامٌ فالمِيراثُ حَلالٌ، ثمَّ رَمَزَ وقالَ: لا نَاخُذُ بهذهِ الرِّوانِةِ، وهو حَرامٌ مُطلَقاً على الوَرَثةِ، فتنَبَّهْ)) اهد "ح"(١). ومُفادُهُ الحرمةُ وإنْ لم يَعلمُ أَربابَه، ويَنَبغي تَقييدُه بما إذا كان عَينَ الحرام؛ ليوافِقَ ما نقلناهُ؛ إذ لو احتلَع بحَيثُ لا يَتميَّزُ يَملكُهُ مِلكاً خَيبنًا، لكنْ لا يَجلُّ له التَّصرُّفُ فيه ما لم يُؤدِّ بدَلَهُ كما حقَّقناهُ قُبَيلَ بابِ زَكاةِ المال (١)، فتَأمَّل.

#### [مطلب فيما يقطعُ حقَّ الاستردادِ من الأفعال الحِسنيَّةِ]

[٣٣٦٩٤] (قولُهُ: بَنَى أو غَرَسَ فيما اشتَراهُ فاسِداً) وكذا لو شَرَى (٤) فاسِداً قُضبانَ نَحلِ فغَرسَهُ وأَطعَمَ، وإنْ شَراهُ مُطعِماً فغَرسَهُ فكَذلكَ عِنـدَهُ، وعِنـدَ "الشَّاني" يَقلَعُهُ إِنْ لـم يَضُرَّ الأَرضَ، "ذخيرة".

[٣٣٦٩٥] (قولُهُ: لَزِمَهُ قِيْمتُهما) أي: قِيْمةُ الدَّارِ والأَرضِ، "مِنَح"<sup>(٥)</sup>. والأَولى إِفراهُ

<sup>(</sup>١) انظر "الدر" عند المقولة [٣٣١٨٦] قوله: ((وهو حَرامٌ مُطلقاً على الوَرَنَةِ)).

<sup>(</sup>٢) "ح": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ق ٢٩١/ب.

<sup>(</sup>٣) المقولة [٨١١٦] قوله: ((لا يُكفُرُ)) وما بعدها.

<sup>(</sup>٤) في "آ": ((اشترى)).

<sup>(</sup>٥) "المنح": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ٢/ق٢١أ.

### ورجَّحَهُ "الكمالُ"('')، وتعقَّبَهُ في "النَّهرِ" لِحُصُولِهما بتَسليطِ البائِع،......

الضَّميرِ؛ لأنَّ العَطفَ بـ ((أو))، وعلَّلُهُ "الكرحيُّ" في "مُختَصَرهِ": ((بأنَّ البِناءَ استِهلاكٌ عندَ "الإِمامِ"، أي: ومِثلهُ الغَرسُ؛ لأنَّ البِناءَ والغَرسَ يُقصَدُ بهِما الدَّوامُ، وقد حَصَلا بتَسليطٍ مِنَ البائع فيَنقَطِعُ بهما حقُّ الاستِردادِ كالبَيع)).

َ (٢٣٦٩٦) (قُولُهُ: ورجَّحَهُ الكمالُ (أَ) حَيثُ قال: ((وقَولُهما أُوجَهُ، وكَونُ البِناءِ يُقصَدُ للدَّوامِ يُمنَعُ؛ للاتِّفاقِ فِي الإِجارَةِ على إِيجابِ القَلعِ، فظَهَرَ أَنَّه قـد يُرادُ للبَقاءِ وقـد لا، فإنْ قال: إنَّ المُستأجرَ يَعلَمُ أَنَّهُ يُكلَّفُ القَلعَ، ففِعْلُهُ مع ذلك دَليلٌ على أنَّه لـم يُردِ البَقاءَ، قُلنا: المُستَري فاسِداً أيضاً يُكلَّفُ القَلعَ عِندَنا)) هـ.

[٢٣٦٩٧] (قولُهُ: وتعقَّبُهُ في "النَّهرِ" إلخ) حَيثُ قالَ<sup>(٣)</sup>: ((أَقولُ: البِناءُ الحَـاصِلُ بتَسليطِ البَاتُعِ إِنَّما يُقصَدُ به الدَّوِامُ بخلافِ الإِجارَةِ، وبهذا عُـرِفَ<sup>(٤)</sup> أَنَّ مَحَطُّ الاستِدلالِ إِنَّما هـو التَّسليطُ مِنَ البائع، وكُلُّ ما هو كذلك يَنقَطِعُ به حَقُّ الاستِردادِ)) اهـ.

قلتُ: وفيهِ: أنَّ الْمُؤخِّرَ أيضاً سَلَّطَ الْمُستَأْجِرَ على الانتِفاعِ بأَرضِهِ والمَستَأْجِرُ يَملِكُ البِناءَ، فالأَحسَنُ الجوابُ بـالفَرقِ بـينَ التَّسليطَينِ بـأنَّ البـائعَ سَلَّطَهُ على المَبيعِ على وَحْمِهِ قد يَنقَطِعُ به حَقُّ الاستِردادِ بأنْ يُحرِحَهُ عن مِلكهِ بَبيعِ وَنَحوِهِ، أو بأنْ يَفعَلَ فيه ما يُقصَدُ به

<sup>(</sup>قُولُهُ: وفيهِ: أنَّ الْمُؤجِّرَ أَيضاً سَلَّطَ الْمُستَأْجِرَ على الانتِفاعِ النِّي فيهِ: أنَّ "النَّهـرَ" لـم يَعتَـبِرْ مُحـرَّدُ التَسليطِ، بل تَسليطًا على بناء يُقصَدُ به الدَّوامُ، بحَلافِ الإِجارَةِ فَإنَّ التَّسليطَ الحاصِلَ فيها لا على بناء يُقصَدُ به الدَّوامُ، فما قَالَهُ لا يَحْرُجُ عمَّا قَالَهُ "المحشِّي"، تَأَمَّل.

<sup>(</sup>١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكامه ١٠٢/٦.

<sup>(</sup>٢) ((الكمال)) ليست في "ب" و"م".

<sup>(</sup>٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد \_ فصل في أحكام البيع الفاسد ق٣٨٧)ب.

<sup>(</sup>٤) في "الأصل": ((علم)).

وكذا كُلُّ زيادةٍ مُتَّصلةٍ غيرِ مُتولِّدةٍ كصَبْغٍ، وخياطةٍ، وطَحْنِ حِنطَةٍ، ولَـتِّ سَوِيقٍ، وغَزْلِ قُطنٍ، وجاريةٍ عَلِقَتْ مِنه، فلو مُنفصِلةً كولـدٍ أو مُتولِّدةً كسِـمَنٍ فلهُ الفَسخُ،....

الدَّوامُ؛ لِحوازِ أَنْ لا يَطلُبَ البائعُ الفَسخَ قَبلَهُ بخلافِ المُؤجِّرِ، فإنَّه إِنَّما سَلَّطَهُ في وقت خاصً. وأمَّا كُونُ الفَسخِ حقَّا للشَّرعِ فلا يَبطُلُ بتَسليطِ البائعِ فيُنقَصُ بُأَنَّهُ قد بَطَلَ بإخراجهِ عن مِلكِهِ ببَيعِ ونَحوهِ، وهو بتَسليطِ البائع، فكذا هنا تقديماً لحقِّ العَبدِ لفقره، وكُونُ البَيعِ ونحوهِ تَعلَّقَ به حقُّ العاقدِ العاصي فلا يُقدَّمُ، قد يُمنَعُ بأنَّ العاصِيَ لم يُبطِلِ ١١/٤٥١ الشَّرعُ حقَّهُ كَمَنْ غَصَب حَجَراً وجَعلهُ أُسَّ حائطِهِ يَضمَنُ قِيمَتَهُ، ولا يُكلَّفُ بُنَصَ الحائِطِ، فافهم.

### مَطلبٌ في أحكامِ زِيادَةِ المَبيعِ فاسِداً<sup>(١)</sup>

٢٣٦٩٨١) (قولُهُ: وكذا) أي: ومِثلُ البِناءِ والغَرسِ في امتِناعِ الفَســـــخِ كُـلُّ زِيــادَةٍ مُتَّصلَـةٍ بالمَبيع غَير مُتولِّدَةٍ مِنهُ.

ُ ٢٣٦٩٩١] (قُولُهُ: وجاريةٍ عَلِقَـتْ مِنه) جَعلَهُ مِنَ الزِّيادَةِ<sup>(٢)</sup> الغَيرِ الْمُتولِّلَدَةِ نَظَراً لِماءِ الرَّجُل، "ط"<sup>(٣)</sup>.

ر ٢٣٧٠٠] (قولُهُ: فلو مُنفصِلةً كولـدٍ إلـخ) أي: بـأَنْ وَلَـدَتْ مِن غَيرِ الْمُشـتَري، وفي "الجوهرةِ" (أَن كانَتِ الزِّيادَةُ مُتَّصِلَةً غَيرَ مُتولِّدَةٍ كالصَّبغِ والخياطةِ انقَطـعَ حَقُّ الفَسـخ، وإنْ كانَتْ مُتولِّدةٌ كالوَلَدِ والعُقرِ وإنْ كانَتْ مُتولِّدةٌ مُتولِّدةٌ كالوَلَدِ والعُقرِ

<sup>(</sup>١) ((فاسداً)) ليست في "الأصل".

<sup>(</sup>٢) في "آ": ((الزيادات)).

<sup>(</sup>٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٨٢/٣.

<sup>(</sup>٤) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢٤٩/١.

ويَضمَنُها باستهلاكِها سِوى مُنفصِلةٍ غيرِ مُتولِّدةً، "جوهرة". وفي "جامع الفصولَينِ" ((لو نَقَصَ في يَدِ المشتري بفعلِ المشتري أو المبيع أو بآفةٍ سماويَّةٍ أخَذَهُ البائعُ مع الأَرْشِ، ولو بفعلِ البائع

والأرش، ولو هَلَكتْ هذهِ الزَّوائدُ في يَسدِ المُشتَري لا يَضمَنُها، وإن استَهلَكَها ضَمِنَ، وإنْ هَلَكَ الْمبيع فَقَط فللبائع أَخدُها وأَخدُ قِيمَةِ المَبيع يَومَ القَبضِ، وإنْ كانَتْ مُنفصلَةً غَيرَ مُتولَّدَةٍ كالكَسبِ والهيّةِ فللبائع أَخدُ المَبيع مَعَها، ولا تَطيبُ له ويَتصدَّقُ بهها، وإنْ هلَكَتْ في يَلدِ المُشتَري لا يَضمَنُ، وإنْ استَهلكَ المَبيع فَقَط ضَمِنَهُ، والزَّوائدُ له لتَقرُّر ضَمان الأصل) اهد مُلخَّصاً.

وبه عُلِمَ أَنَّ الزِّيادَةَ بَأَقسامِها الأَربِعِ لا تَمنَعُ الفَسخَ إِلَّا المُتَّصِلَةَ الغَيرَ الْمُتولِّدةِ، أَمَّا الْمُتَّصلَةُ المُتولِّدةُ كالولَدِ، والغَيرُ المُتولِّدةِ كالكَسبِ فإنَّها لا تَمنَعُ الفَسخَ، وأَنَّهُ يَضمَنُ المُنفصِلَةَ المُتولِّدةَ بالاستِهلاكِ لا بالهلاكِ، وكذا غَيرُ المُتولِّدةِ عِندَهُما لا عِندُهُ، وهذا التَّقريرُ مُوافِقٌ أَيضاً لا إِلَى اللَّهُ اللَّهُ عِن "جامع الفُصولَينِ" (\*).

[٧٣٧٠١] (قولُهُ: سِوى مُنفصِلةٍ غيرِ مُتولِّدةٍ) أي: كالكَسبِ، وهذا استِثناءٌ مِن قَولِهِ: ((ويَضمَنُها باستهلاكِها))، فإنَّ هذهِ لا تُضمَنُ بالاستِهلاكِ عندَ "الإِمامِ" كما عَلِمتَهُ.

### مَطلبٌ: أحكامُ نُقصانِ المبيع فاسِداً

٢٣٣٠،٦ (قولُهُ: لو نَقَصَ إلخ) شُروعٌ في حُكمٍ نُقصانِ المَبيعِ فاسِداً بَعدَ بَيانِ زِيادَتِهِ. ٢٣٣٠،٦ (قولُهُ: أخذَهُ البائعُ مع الأَرْشِ) أي: أَرْشِ النَّقَصانِ، ويُحبَرُ على ذلك لو أَرادَهُ

 <sup>(</sup>١) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس إلخ ٣٦/٢.
 (٢) في "ب" و"م": ((وهذا النقرير أيضاً موافق)).

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ١٠٥/٦.

<sup>(</sup>٤) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس إلخ ٣٦/٢.

## صار مُسترِدًاً، ولو بفعلِ أجنبيِّ خُيّرَ البائغُ)). (وكُرِهَ) تحريمًا مع الصِّحَّةِ.......

المُشتَري؛ لِما في "جامع الفُصولِينِ" ((لَو قَطَعَ ثَوباً شَراهُ فاسِداً ولم يَخطْهُ حتَّى أُودَعَهُ عندَ باتعِهِ يَضمَنُ نَقصَ القَطْع لا قِيْمَتُهُ؛ لوُصولِهِ إلى رَبِّهِ إلاَّ قَدْرَ نَقصِهِ فَوقَعَ عَنِ الرَّدِّ الْمُستَحَقِّ، قال: هذا التَّعليلُ إِشارةٌ إلى أَنَّ المَبيعَ فاسِداً إذا نَقَصَ في يَدِ المُشتَري لا يَبطُلُ حَقَّهُ في الرَّدِّ؛ إذ لـو بَطَلَ لَمَا كان الرَّدُّ مُستَحَقَّا عَلِيهِ)) اهـ. فهو كما ترك ناطِقٌ بما قُلنا، "رملي".

#### (تَنبيةٌ)

لَو زَالَ العَيبُ رَجَعَ المُشتَرِي على البائعِ بالأَرْشِ الذي دَفَعَهُ إِلِيهِ، كما لو ابيَضَّتْ عَينُ الجاريَةِ في يَدِ المُشتَرِي فاسِداً، ورَدَّها مع نِصفِ القِيْمَةِ ثمَّ ذَهَبَ البَياضُ فعَلَى البائعِ رَدُّ الأَرْشِ كما في "التَّتارخانيَّةِ"، ومِثلُهُ ما قَدَّمناهُ (٢ عَنْها فيما لو زَوَّجَ المُشتَري الأَمَةَ ثمَّ فَسَخَ البَيعَ وأَخَذَ البائعُ نُقصانَ التَّزويجِ، ثمَّ طَلَّقَها الزَّوجُ قبلَ الدُّحولِ بها رَجَعَ المُشتَري على البائع بما أَخَذَ.

٢٣٧٠٤<sub>]</sub> (قولُهُ: صار مُسترِدًا) حتَّى لو هَلَكَ عندَ المُشتري ولم يُوجَدُّ مِنـه حَبـسٌ عَـنِ البائع هَلكَ على البائع، "جامع الفُصولَينِ"(٢).

[٣٣٧٠٥] (قولُهُ: خُيِّرَ البائعُ) إِنْ شاءَ أَخَذَهُ مِنَ المُشتَري وهو يَرجِعُ على الجـاني، وإِنْ شاءَ اتَّبَعَ الجانِيَ وهو لا يَرجعُ على المُشتَري، "جامعُ الفُصولَينِ"(٢).

#### مَطلبٌ في البَيع المَكروهِ<sup>(٤)</sup>

[٢٣٧٠٦] (قُولُةُ: وَكُرِهَ تحريمًا مع الصَّحَّةِ) أَشَارَ إلى وَجهِ تَأْخيرِ المُكروهِ عَنِ الفاسِدِ مَعَ

<sup>(</sup>١) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرف ات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس إلخ ٣٧/٣.

<sup>(</sup>٢) المقولة [٢٣٦٦٠] قوله: ((المُختارُ نُعَم "ولوالجيَّة")).

 <sup>(</sup>٣) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس إلخ ٣٦/٢.

<sup>(</sup>٤) هذا المطلب ليس ف "م".

(البَيعُ عندَ الأذانِ الأوَّلِ) إلاَّ إذا تَبايَعا يَمشِيانِ فلا بأسَ به؛ لتعليلِ النَّهييِ بالإخلالِ بالسَّعي، فإذا انتَفَى انتَفَى،....

اشتراكِهما في حُكمِ المنع الشَّرعيِّ والإثمِ، وذَلكَ أنَّه دُونَهُ مِن حَيثُ صِحَّتُهُ وعَدَمُ فَسادِهِ الْأَق النَّهي باعتِبارِ مَعنَّى مُحاوِر للبَيعِ لا في صُبِهِ ولا في شَرائِطِ صِحَّتِهِ، ومِثلُ هذا النَّهي لا يُوجِبُ الفَسادَ بَلِ الكَراهية كما في "اللَّررِ" (١). وفيها أيضاً (١): ((أَنَّهُ لا يَجِبُ فَسخُهُ، ويُملَكُ المَبيعُ قبلَ القَبضِ، ويَجِبُ الثَّمنُ لا القِيمَةُ)) اهد. لكِسنْ في "النَّهر "(٢) عَن "النّهاية ": ((ألَّ فَسخَهُ واجِبٌ على كُلُّ مِنهُما أيضاً صَوناً لهما عَنِ المَحظورِ))، وعَليهِ مَشَى "الشّارخ" في آخِر الباب (٢)، ويَاتي (٤) تَمامُهُ.

[٢٣٣٠٧] (قُولُهُ: عندَ الأذانِ الأُوَّلِ) وهو الذي يَجِبُ السَّعيُ عِندَهُ.

[٣٣٧٠٨] (قولُهُ: إلاّ إذا تَبايَعا يَمشِيانِ إلخ) قال "الزَّيلعيُّ"(°): ((هَـذا مُشكِلٌ، فـإنَّ اللهَ تَعَالَى قَدْ(٢) نَهَى عَنِ البَيعِ مُطلَقاً، فـمَنْ أَطلقَهُ في بَعضِ الوُجوهِ يَكـونُ تَخصيصاً، وهـو نَسخٌ، فلا يَجوزُ بالرَّايِ))، "شُرنبُلاليَّةِ"(٧). والجَـوابُ مـا أَشـارَ إليـه "الشَّـارحُ" مِن أَنَّ النَّـصَّ مُعلَّـلٌ بالإِخلالِ بالسَّعي ومُخَصَّصٌ، لكِنْ ما مَشَى عليه "الشَّارحُ" هنا مَشَى على خلافِهِ في الجُمُمَةِ (٨)

(قُولُهُ: فَمَنْ أَطَلَقَهُ) أي: جَوَّزَهُ.

<sup>(</sup>١) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٧٨/٢.

<sup>(</sup>٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكام البيع الفاسد ق٨٣٨/ب

<sup>(</sup>٣) صد ٧٣٧- "در".

<sup>(</sup>٤) المقولة [٢٣٧٥] قوله: ((أيضاً)).

<sup>(</sup>٥) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل: قبض المشتري المبيع في البيع الفاسد ٦٨/٤.

<sup>(</sup>٦) ((قد)) ليست في "الأصل".

<sup>(</sup>٧) "الشرنبلالية": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ١٧٧/٢ (هامش "الدرر والغرر").

<sup>(</sup>٨) انظر باب الجمعة ٥/١٨.

# وقد خُصٌّ مِنه مَن لا جمعةَ عليه، ذكَرَهُ "المصنَّفُ"(١).....

تَبَعاً لـ "البحر" و"الزّيلعيّ".

ر ٢٣٣٠٩٦ (قولُهُ: وقد خُصَّ مِنه إلخ) جوابٌ ثان، أي: والعامُّ إذا دَحلَهُ التَّخصيصُ صارَ ظَنْنَّا، فَيَحوزُ تَخصيصُهُ ثانياً بالرَّأي، أي: بالاجتِهادِ، وبه اندَفَعَ قَولُ ٣١/٤٣٨٠] "الزَّيلَعيِّ"(٢): ((فلا يَجوزُ بالرَّأي)).

قلت: وفيه نَظَرٌ، فإنَّ إِشكالَ "الزَّيلعيِّ" مِن حَيثُ إِنَّ قُولَهُ تَعَالى: ﴿ وَدَرُوا ٱلْبَيْحُ ﴾ الجمعة ـ ٩] مُطلَقٌ عَنِ التَّقييلِ بحالةٍ دُونَ حالَةٍ، فإنَّ مُفادَ الآيةِ الأَمرُ بتركِ البيع عندَ النَّداءِ، وهو شامِلٌ لحالةِ المَشي، والذي خُصَّ مِنه مَنْ لا تَجبُ عليه الجمُعةُ هو السواوُ في ﴿ وَهُ وَاللّهُ عَلَيهُ ، ولا يَلزَمُ مِنه تَحصيصُ مَنْ ذُكِرَ أيضاً في ﴿ وَذَرُوا ٱلْبَيْعَ ﴾ ؛ لأنَّ القِرانَ في النَّظمِ لا يَلزَمُ مِنه المُشارَكَةُ في الحُكمِ كما تَقرَّرَ في كُتُب الأصولِ، نَظيرُهُ قُولُهُ تَعَالى: ﴿ وَاللّهُ مِنْ النَّالِمُ مِنَ اللَّهُ المَّيلُونُ وَعَالَوْا لَكُنْ حَصَّ اللّهُ اللّهُ مِن الأُولِ حَماعة كالمَريضِ العاجزِ، ومِن النَّاني حَماعة كالفقيرِ، مع أنَّ المَريضَ تَلزَمُهُ الرَّكُ والفقيرَ تَلزَمُهُ الصَّلاةُ.

والحاصِلُ: أنَّ الدَّليلَ حَصَّ مِن وُجوبِ السَّميِ حَماعةً كالمَريضِ والْسافِرِ، ولم يَرِدِ الدَّليـلُ بتَحصيصِ هَوُّلاءِ مِن وُجوبِ تَركِ البَيع، فيَبقَى الأَمرُ شَامِلاً لهم، إلاَّ أنْ يُعلَّلَ بتَركِ الإِخلالِ بالسَّعيِ فيَرجِعُ إِلَى الجوابِ الأَوَّلِ، فلَمْ يُفِدِ الثَّاني شَيئاً، فتأمَّل.

(قولُهُ: والذي خُصَّ منهُ مَنْ لا تَجِبُ عليه الجَمْعُةُ هوَ الواوُ في: فاسـعَوا اِلـخ) فيـه نَظَرٌ، فإنَّـه قـد خُصَّ مِن كُلِّ مِنَ الواوَينِ مَنْ لا تَجِبُ عَليهِ الجَمُّعَةُ مِن مُسافرٍ ومَريضٍ وأَعمَّى وامرأةٍ وصَبـيٍّ وعَبـدٍ، لا مِن ضَميرِ: ((فاسعَوا)) فَقَط حتَّى يَرِدَ ما قالَهُ مِنَ التَّنظيرِ.

<sup>(</sup>١) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/ق ٢١/أ.

<sup>(</sup>٧) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل: قبض المشتري المبيع في البيع الفاسد ٢٨/٤.

## (و) كُرِهَ (النَّحَشُ) بفتحتَين ويُسكَّنُ: أنْ يَزيدَ ولا يُريدُ الشِّراءَ......

(٣٣٧١٠) (قولُـهُ: وكُـرِهَ النَّحَـشُ) لحديثِ "الصَّحيحَـينِ": ((لا تُتَلقَّـى الرُّكبـانُ للبَيــع، ولا يَبعْ بَعضُكُم عنى بَيعِ بَعضِ، ولا تَناجَشوا، ولا يَبعْ حاضِرٌ لَبَادٍ))(١)......

(١) روى مالكٌ وسفيانُ بن عُيينة وعبد الرحمن بن أبي الزِّناد وجعفر بن أبي ربيعة عن أبي الزناد عن الأعسرج عن أبي هريرة هيء أنَّ رسولَ الله ﷺ قال: (﴿ لا يُتلقَّى الرِّكبانُ لَبَيع، ولا يَيعْ بعضُكم على بيع بعض، ولا تناجَشُوا، ولا يَيعْ حاضرٌ لبادٍ، ولا تُصرُّوا الإبلَ والغنمَ، فمن ابتاعَها بعدَ ذلك فهو بخير النظرين بعدَ أن يَحلَّبُها، فإن رضيَها أمسكَها، وإن سخِطَها ردَّها وصاعاً من تمر))، واللفظ لمسلم، وبعضهم يرويه مقطعاً، وبعضهم مختصراً.

أخرجه مالك في "الموطأ" ٢٨٣/٢ في البيوع: باب ما يُنهَى عنه من المساومة، والبخاري (٢١٥٠) في البيوع: باب النهى للبائع ألا يحفل...، ومسلم (١٥١٥) في البيوع: باب تحريسم بيع الرجل على بيع أخيه، وأبو داود (٣٤٤٣) في البيوع: باب مسن اشسترى مُصراة فكرهها، والنسائي في "المحتبى" ٧/٣٥٧ و ٢٥٦٥ و ٢٥٦٥ و و٤٦٥ و"الكبرى" (٢٠٨٧)، وأحمد ٢٤٢/٢ و ٢٤٢ و ٢٥٣ و و٢٥٥، والحميدي (٢٠٢٧)، والشسافعي في "المسند" ٢/٣١ و١٤٢٧ و السنن المأثورة" (٢٦٢)، والطحاوي في "شرح المعاني" ٤/٣، وأبو عوائة (٤٨٩٩) و(و٤٤٩)، وأبو يعلى (٢٦٢٧)، والبيهقي في "الكبرى" و٣٤٦- ٢٤٨.

ورواه معمر وسفيان وابن جُرَيج ويونس وشُعيب والنعمان بن راشـــد وســليمان بـن كثـير عــن الزُّهــري عــن سعيد بن المسيب عن أبي هريرة مَثِّهُ قال: ((نهى رسول الله ﷺ أن يبيعَ حاضرٌ لبادٍ، ولا تناجشوا، ولا يَبعِ الرجلُ على يبع أخيه، ولا تسألِ المرأةُ طلاق أختِها لتُكفِئ ما في إنائها))، وبعضُهم يرويه مُقطَّعًا، وبعضهم مُطوَّلًا.

ويرويه سفيان أيضاً عن الزهري عن سعيد وأبي سلمة به.

أخرجه البخاري (٢١٦٠) باب: يشتري حاضرً لبادٍ بالسُّمسرة، ومسلم (١٥٢٠) باب تحريم بيع الحاضر للبادي، وأبو داود (٣٤٣٨) باب النهي عن النَّجَش، والترمذي (١١٣٤) في النكاح: باب: لا يَعطُب الرجل على خطبة أخيه، وراء ١١٩) في النكاح: باب: لا يَعطُب الرجل على خطبة أخيه، وراء ١١٩) في النكاح: باب النهي أن يَعطُب الرجل على خطبة أخيه، وفي "المحتبى" ٢٥٨٧ و ٢٥٩، و"الكبرى" (٢٠٩٨) و (٢٠٩٣) و النكاح، و(٢١٧٦) في البوع: سوم الرجل على سوم أخيه، وابن ماجه (١٨٦٧) في النكاح، و(٢١٧٦) في النحارات: باب: لا يبععُ الرجل على بيع أخيه، و (٢١٧١) باب النهي عن النجش، و(٢١٧١) باب النهي أن يبيع حاضر الباد، والحميدي (٢٥٠١)، والشافعي في "المسند" ٢١٤٦، و"السنر المأثورة" (٢٥٠) و(٢٥٢)، وابن أبي شبية ١٣١٨، وابن الجارود (٢٥٠) وابن أبي شبية ١٣١٨، والنارقطني في "العالم" ١٣٦٩، والطحاوي في "شرح المحاني" وابن الجارود (٢٥٠) وأبو عوانة (٤٩٤٨)، وأبو يعلى (٨٨٤)، والعالم وابي في "المعلم" ١١٣٦٤، والطحاوي في "شرح المحاني" ١١/٤ وابو عوانة (٨٩٤٤)، وأبو يعلى (٨٨٤)، والبهقي ٥/١٤٤، والطراني في "الأوسط" (١٩٤٨)، و"الصغير" (٢١٤٤)، وأبو نعيم في "المستحرج" (٢٨٩١)، والبهة عي ٥/١٤٤، والطبراني في "المرادع (٢١٠)، وابد نعيم في "المستحرج" (٢٨٩٥)، و(٣٩٨٠)، والبهقي ٥/١٤٤، والعربة و ٢١٨٤، و١/١٥٤)، وأبو نعيم في "المستحرج" (٢٩٨٥)، و(٣٩٨٠)، والبهقي ٥/١٤٤، والعربة و ٢١٨٤، و٣٤٨)، والمحتمد و ٢١٨٤، و١/١٤٤، والعربة و ٢١٨٤، و٢١٨٤)، وأبو نعيم في "المستحرج" (٢٩٨٩)، و(٣٩٨٠)، والبهقي ٥/١٤٤، و٢٩٨١، و٢٤٨٠)، والمحتمد و٢١٨٤)، وأبو نعيم في "المحتمد و ٣١٨٤)، والرود (٣٩٨٠)، والهمة و٢١٨٤)، والمحتمد و٢١٨٤، و٢١٨٤)، والمحتمد و٢١٨٤

ورواه شعبةُ عن عدي بن ثابت عن أبي حازم عن أبي هريرة ﷺ: أنَّ رسولَ اللهﷺ ((نهمي عن التَّلقَّي للرُّكيـان، وأن يبيعَ حاضرٌ لبادٍ، وأن تسألَ المرأة طلاقَ أختِها، وعن النحش، والتَّصرية، وأن يَستامَ الرجلُ على سَوْمُ أخيه)). أو يَمدَحَهُ بما ليس فيه ليُروَّ جَهُ، ويجري في النّكاحِ وغيرِهِ، ثمَّ النَّهيُ محمولٌ على ما (إذا كانت السّلعةُ بَلَغَتْ قِيْمتَها، أمّا إذا لم تَبلُغْ لا) يُكرَهُ؛ لانتفاء الخِداع، "عناية"(١). ....

"فتح"<sup>(٢)</sup>.

[٣٣٧١١] (قولُهُ: أو يَمدَحَهُ) تَفسيرٌ آخَرُ عَبْرَ عَنهُ فِي "النَّهرِ"(") ب ((قِيلَ)) نَقلاً عَنِ "القَرَمانيِّ" فِي "شَرح المُقدِّمَةِ"(٤)، قالَ(٥): ((وفي "القاموس"(١) ما يُفيدُهُ)).

٢٣٧١٢] (قولُهُ: في النَّكاحِ وغيرهِ) أي: كالإحارةِ، وهذَا ذكَرَهُ "المصنَّفُ" في "مِنْحِهِ" (٧). [٢٣٧١٣] (قولُهُ: لا يُكرَهُ ) بل ذَكرَ "القُهِستَانيُ "(٨) و"ابنُ الكَمالِ" عن "شَرحِ الطَّحاويِّ":

وبنحوه رواه أبو صالح، وأبو سلمةً، وهَمَّام بن مُنَّه، وسعيدُ بن أبي سعيد، وعامرٌ الشَّعبيُّ، وأبو سعيد مولى ابن عــامر، والوليد بن رباح، ومسلم بن أبي مسلم، وأبو كثير، وصالح بن نَبهان، وإبراهيم النخعي عن أبي هريرة ﷺ.

أخرجمه أحمد ٢٠٤٢، و٢٠٤٨، و٢٠١، و٤٠٠، و٤٠٠، و٤٠٠، و٢٠٠، و٢٠٠، و٤٨١، و٤٨١، و٤٩١، و٤٩١، و١٠٠، و١٠٠، و١٠٠، و١٠٠، و٢٠٠، و١٠٠، و١٠٠، و١٠٠، و١٠٠، و١٠٠، و١٠٠، وابن أبي شيبة ١٤٣٨، وعبد الرزاق و٢٥٠، والبخاري في "الأدب المفسرد" (٤٠١،)، وإلى الجارود (٩٥٠)، والنارمي (٢١٠٥)، وإسمحاق بن راهويه في "مسنده" (١٥٠)، والطحاوي ٤٤٣، وأبو يعلى (١٩٧٠)، وابن عملي (١٩٠٠، وابن حبان (١٠٥٠)، وابن عملي "٤٤٩، والطبراني في "الأوسط" (٧٤١١)، وأبو نُعَيم في "المستخرج" (٢٩٢١)، و(٣٢٤)، والخطب في "تاريخ بغداد" (٢١٠٠)، والبيعقي في "الكبري" (١٤٤٦، و ١٣٥٠، و"الشعب" (١١٠٥٤)، و(١١٥٤)، وابن عبد البر ٢٥/١٨).

أخرجه البخاريُّ (۲۷۲۷) في الشروط: باب الشروط في الطلاق، ومسلم (۲۵۱۰)، والنسائي ۷/۵۰۷،
 وإسحاق بن راهويه (۲۲۲)، والطحاوي ۱۱/۶، وابن حبان (۲۹۱۱)، والبهقي ۲۱۷/۵.

ورواه جماعةٌ عن محمد بن سيرين عن أبي هريرة ﷺ مرفوعاً: ((ولا نَبعُ بعضكم على بيع بعض، ولا تناحشوا، ولا يبعُ حاضرٌ لبنادٍ)). أخرجه المترمذي (٢٢٢)، والشنافعي في "السننن" (٢٤٧)، و(٢٥٣)، و(٢٥٦)، وأبنو يعلمي (٢٠٤٧)، وأبو نُعَيم في "الحلية" ١٥٨/٩.

<sup>(</sup>١) "العناية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل فيما يكره ١٠٦/٦ بتصرف (هامش "فتح القدير").

<sup>(</sup>٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل فيما يكره ٦/٦ -١٠٧.

<sup>(</sup>٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد \_ فصل في أحكام البيع الفاسد ق٨٨٨/أ.

<sup>(</sup>٤) شرح "مقدمة أبي الليث" المسمى به: "التوضيح"، وتقدم التعريف به ٣٨٤/٣.

<sup>(</sup>٥) أي: صاحب "النهر": كتاب البيع - باب البيع الفاسد - فصل في أحكام البيع الفاسد ق٣٨٨.أ.

<sup>(</sup>٦) انظر "القاموس": مادة ((نجش)).

<sup>(</sup>Y) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/ق ٢١/ب.

<sup>(</sup>٨) "جامع الرموز": كتاب البيع ـ فصل البيع الباطل والفاسد ٢٦/٢.

#### (والسُّومُ على سَومٍ غيرِهِ) ولو ذِمِّيًّا أو مُستأمِناً، وذِكْرُ الأخ في الحديثِ ليس قَيْداً،

((أَنَّه في هذهِ الصُّورَةِ مَحمودٌ)).

(١٣٣١٤) (قولُهُ: والسَّومُ على سَومِ غيرِهِ) وكذا البَيعُ على يَبعِ غَيرِهِ، ففي "الصَّحيحَينِ": (رنَهى رَسولُ اللهِ ﷺ عن تَلقِّي الرُّكبانِ)، إلى أنْ قال: (روأَنْ يَستامَ الرَّجُلُ على سَومِ أَخيهِ))، وفي "الصَّحيحَينِ" أيضاً ("): ((لا يَبعِ الرَّجُلُ على يَبعِ أخيهِ، ولا يَخطِبْ عبى خِطبَةِ

(٢) روى مالك عن نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما: أنَّ رسولَ الله ﷺ قال: ((لا يَبِعْ بعضُكم على بيع بعض، ولا تَلَقُوا السَّلَمَ حتى يُهبَطَ بها إلى السوق))، و((ونهى عن النحش))، وكذلك رواه أيوب وعبيد الله وعبد الله الهُمرَيَّان وعبد الله بن نافع وابن حريج والليث بلفظ: ((ونهى عن التلقّي، ولا يَبع الرحلُ على بيع أخيه، ولا يَعطُبُ على خطبة أخيه إلا أن يأذن له)، ورواه جُويريةُ عن نافع بلفظ: ((كنَّا تتلقّى الرُّكبانُ فنشتري منهم الطعام، فنهانا النبي ﷺ أن نبيعه حتى يُلغَ به سوق الطعام)). ورواه كثير بن فَرقد عن نافع: ((نهى عن النحش والتلقّي وأن يبيع حاضرٌ لبادي))، ورواه عُقبل: ((نهى أن يُتلقّى السَّلمُ حتى يُهبطُ بها الاسواق)). والرواياتُ تدُورُ على هذه الألفاظ وخوها، والرَّواياتُ مُطوَّلةٌ وعنصرةٌ.

أخرجه مالك في "الموطأ" ٢٦٣/٢، و ٦٨٤، والبخاري (٢١٣٩)، و(٢١٤٧)، و(٢١٤٧)، و(٢١٤١)، و(٢١٤١)، و(٢١٩١)، و(٢١٩٦)، و(٢١٩٠)، و(٢١٩٠)، و(٢١٧١)، وأحمد ٢/٧، و ٢٠، و٢٢، و٣٦، و١٩، و١٠، و١١٤، و٣١، و١٥، والشافعي في "المسند" ٢٤٥١، و٢١٧٩، والشافعي في "المعديات" (٢١٧٩، و١٤٥)، و(١٥٤)، وابن أبي شيبة ١٩/٨٥، وعبيد البرزاق (١٤٨٨)، والبغوي في "الجعديات" (٢٠٨٤)، وعبد الله بن أحمد ١٩/٨، والملارمي (٢١٧٥)، والطحاوي ٤/٧ و ١٠، وأبو عَوَانة (٤٨٨٨)، (٤٨٨٨)، وأبو يعلى (٢٥٩٦)، وأبو يعلى (٢٤٧٦)، وأبو نُعيبم في "الحلية" ١٩٨٩،

ورواه عِمرانُ القطَّانُ وهشام وسعيد بن بشير عن قتادة عن الحسن عن سَمُرةَ ﷺ: أنَّ رسولَ اللــه ﷺ ((نهـى أن يخطُبَ الرجلُ على خِطبة أخيه، أو يبتاعَ على بيعه)). أخرجه أحمد ١١/٥، والطيالسي (٩١٢)، والـبزار كمــا في "كشف الأستار" (١٤٢٠)، والطبراني في "الكبير" (٨٩٩٨)، و"الشاميين" (٢٦٥٩).

ويزيد بن أبي حبيب عن عبد الرحمن بن شُماسَة: سمعتُ عقبةً بنَ عامر ﷺ على المنبر يقول: قال رســول اللــه ﷺ: ((المؤمنُ أخو المؤمن، فلا يَحِلُّ للمؤمن أن بيتاعَ على بيع أخيه حتى يَذَرُ)).

أخرجه مسلم (١٤١٤) في النكاح: باب تحريم الخطبة على خطبة أخيه، وأحمد ١٤٧/٤، وأبو يعلمي (١٧٥٦)، و(١٧٦٢)، والدارمي (٢٥٥٠)، والطبراني في "الكبير" ٣١٦/١٧، والطحاويُّ في "شرح المعاني" ٣/٣، والبيهقيُّ ١٨٠/، وابن عبد الحكم في "فتوح مصر" ص٢٩٦. أخيهِ إِلاَّ أَنْ يَأْذَنَ لَهُ». وصُورَةُ السَّومِ: أَنْ يَتَراضَيا بَشَمَنِ ويَقَعَ الرُّكُونُ به، فَيَجيءَ آخَرُ فَيَدفَعَ للمالكِ أَكْثَرَ أَو مِثْلَهُ. وصُورَةُ البَيْعِ: أَنْ يَتَراضَيا على ثمن سِلعَةٍ فَيقولَ آخَرُ: أَنا أَبِيعُكَ مِثْلَهَا بأَنقَصَ مِن هَـذا<sup>(۲)</sup> التَّمَنِ، أَفَادَهُ فِي "الفَتحِ". قال "الخيرُ الرَّمليُّ": ((ويَدخُلُ فِي السَّومِ الإحارَةُ؛ إِذ هيَ يَبعُ المَنافِعِ)). و ١٣٧١ع (قُولُهُ: بل لزيادةِ التَّنفيرِ) لأنَّ السَّومَ على السَّومِ يُوجِبُ إِيحاشاً وإضراراً، وهو في حَقِّ الأخِ أَشَدُّ مَنعاً، قال فِي "النَّهرِ" ((كَقولِهِ فِي الغِيْبَةِ: ((ذِكَرُكَ أَخاكَ بَما يَكرَهُ))" في حَقِّ الأَخِ أَشَدُ مَنعَ غِيبَةِ الذَّمِّيِّ).

• وروى ابنُ لَهِيعة، ثنا عبيد الله بن أبي جعفر عن زيد بن أسلم: سمعتُ رُجلاً سأل ابنَ عمر رضي الله عنهما عن بيع المزايدة، فقال: ((نهى رسول الله ﷺ أن يبيع أحدُّكم على يبع أخيه إلا الغنائم والمواريث))، أخرجه أحمد ٧١/٧، وكذلك رواه ابن أبي ذئب عن مسلم الخياط عن ابن عمر به.

أخرجه الطيالسي (١٩٣٠)، والطبراني في "الكبير" (١٣٢٨٠)، ورواه ابن عُينةَ عن سالم الخياط عن أبي هريسرة وابن عمر رضي الله عنهم به، وأخرجه ابن أبي شية ٢٣١/٨.

ورواه أبو المحياة يحيى بن يعلى وأبو الأسود وموسى بن أعيّن عن ليثٍ عن مجاهدٍ عن ابـن عـمـر رضـي اللـه عنهما به. أخرجه الطيراني (١٣٥٤٥)، و(١٣٥٤٦)، و(١٣٥٤٧). ورواه معتمر بن سليمان عن ليث عن مجاهد عن ابن عـمر وأبي هريرة به. وأخرجه الدارقطني ٧٤/٣. وليثُ ضعيفٌ، ولم يَسمَعٌ من مجاهد.

(١) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكام البيع الفاسد ق٨٨٪أ بتصرف.

(٢) ((هذا)) ليست في "الأصل".

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل فيما يكره ١٠٧/٦.

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكام البيع الفاسد ق٨٥/أ.

(ه) روى شعبة، وإسماعيل بنُ جعفر، وعبد العزيز الكراوَردِي، وعبدُ الرحمن بن إبراهيم، وسابقٌ البربري عن العلاء عن أبيـه عن أبيـه عن أبي هم يرة ﷺ الله ورسولُه أعلم؟ قال: ذكرُكُ أخــاك بما يكرَّهُ.
قيل: أفرأيت إن كان في أخي ما أقول؟ قال: إن كان فيه ما تقولُ فقد اغتبتُهُ، وإن لم يكن فيه ما تقول فقد بَهَتُهُ).
ورواه عبدُ الرحمن بن إسحاق عن العلاء به، ولفظه: ((سُئِلَ رسولُ الله ﷺ عن الغِيبة، فقال: هو أن تقولَ الأحيكُ ما فيه، فإن كنتَ صادقًا فقد اغتبتُهُ، وإن كنتَ كاذبًا فقد بَهَيَّهُ).

أخرجه مسلم (۲۰۸۹) في البرَّ والصَّلة: بابُّ تحريم الغيبة، وأبو داود (٤٨٧٤) في الأدب: بابٌ في الغيبة، والـترمذي (١٩٣٤) في البرَّ والصَّلَة: بابُّ في الغيبة، والنسائيُّ في "الكبرى" (١١٥١٨) في التفسير [الحجرات ـ ١٦]، وابن أبي شيبة ١١٥٠٦ في الأدب: النَّهيُ عن الوقيعة في الرجل والغِيبة، وأحمد ٢٣٠/٢، و٣٨٤، و٣٨٦، و٤٨٨، ولدد، والمارمي =

#### وقد باعَ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ قَدَحاً وحِلْساً بَيْعَ مَن يَزيدُ.....

[٢٣٧١٦] (قولُهُ: وقد باعَ عليه الصَّالاةُ والسَّلامُ قَدَحاً وحِنْساً اللَّهِ) رَواهُ "أصحابُ السُّننِ الأربَعةِ"(١)

- (٢٧١٤)، والطبري في "نفسيره" (الحجرات ٢١]، وأبيو يعلى (٦٤٩٣)، و(٦٥٣٢)، وابين حبان (٥٧٥٨)، والحطيب في "موضح أوهام الجمع والتفريق" ١٥٦/٢ ـ ١٥٠، و"الكفاية" صـ٧٧.، والبيهقي في "الكبرى" (٢٤٧/١، و"الشعب" (٢٠/٣)، و"الآداب" (١٥٤)، وابن عبد البر في "التمهيد" ٢٠/٢٣، وعبد بن حُميد وابن المنذر وابن حردوية في "تفاسيرهم" كما في "الدر المتور". وقال الترمذي: حديث حسن صحيح.

وفي رواية عن رَوح وعيسى: ((أنَّ رجُلاً مـن الأنصار أصابَهُ هـو وأهـلَ بيتـه جَهْـدٌ، فدخـلَ عليهـم فوجَدَهـم مُصَرَّعِينَ من الجَهد والجوع، فقال: ما لكم؟ قالوا: الجوعُ، أُغِثنا بشيء، فانطلقَ الأنصاريُّ حتى أتسي رسولَ الله ﷺ فقال: يا نبيَّ الله، أتيتُكَ من عند أهل بيتٍ ما أراني أرجعُ إليهم حتى يَهلِكُوا أو يَهلِك بعضُهم، فقال رسولُ اللهﷺ: ما عندك شيءٌ؟ قال: ما عندي شيءٌ، قال: فاذهب فائتِ بما كان عندك من شيء، فرجع الأنصاريُّ فلم يجد إلا حِلْساً وقَدَحاً، فأتى يه النبيَّ ﷺ فقال: يا نبيَّ الله، هذا الحِلْسُ والقَدَحُ كُلُ شيء عندنا، أمَّا الحِلْسُ فكانوا يَفرشُونَ طائفةً منه ويلبَسون طائفة، وأمَّا القدح فكانوا يشربون فيه، فقال النبيُّ ﷺ: مَن يَشتري هذا الحِلْسَ والقَـدَحَ؟ فقـال رحل: يا رسول الله، أنا آخِذُهما بدرهم، فقال النبي ﷺ: مَن يزيدُ على درهم؟ قال أنسٌ: فســكَتَ القومُ فقـال: مَن يزيدُ على درهم؟ فقال رجل: أنا أخُذُهما يا نبي الله باثنين، قال: هما لك، فأعطاه بدرهمين. وأحذ الدرهمين وأعطاهُما الأنصاريُّ، وقال: اذهب فاشتر بأحدِهما طعاماً فانبذه إليهم واشتر بأحدهما فأسـاً ثـم ائتنى به، قال: فأناه بفأس، فأخذَها نبئُ الله ﷺ بيده فقال: هل عندك عصا أشدُّها لك فبه؟ فقال: لا واللــه ما هو عندي، فقال رجل من القوم: يا نبي الله عندي نصابٌ، عسى أن يُوافِقُهُ، قال: فاتتِ بها إن شئتَ. قال: فأتى بها، فأخَذُ نبيُّ الله ﷺ الفأسَ فأثبَتُها في النصاب ثم دفعَها إلى الأنصاري، وقال له: اذهب بهذه الفأس فاحتَطِبٌ ما وجدتَ من شوك أو حطب، ثم احزمٌ خُزْمتُك فائتِ بها السـوق، فبعْهـا بمـا قضـي الله لك، ثم لا تأتنى ولا أراك خمسَ عشرةَ ليلةً. فجعل الرجلُ يَغدُو كلَ يوم يَحطِبُ ثم يجيءُ بحَطَبِهِ إلى السوق، فيبيعُهُ بثلثي درهم حتى أتَتْ له خمسَ عشرةَ ليلةً، فأصاب فيها عشرةَ دراهم، ثم أتي نبيَّ الله ﷺ فقال: يا نبيَّ الله، قد جعل اللهُ تعالى لي في الذي أمرتَني به بركةً، قد أصبتُ في خمسَ عشرةَ ليلةً عشرةَ دراهم، فابتَعْتُ بخمسةِ دراهمَ للعيال 🕒 طعاماً، وابتَمْتُ لهم كسوةً بخمسةِ دراهم، فقال نبيُّ الله ﷺ: هذا خيرٌ لك مِن أن تبأتيَ يومَ القيامة في وجهلك نكتهُ المسألة، إنَّ المسألة لا تصلُحُ إلا لثلاثةٍ: لذي دم مُوجع، أو غُرمٍ مُفظع، أو فقرٍ مُدقعي)). وفي رواية عن رَوحٍ:
((أنه سمع شيخاً من بني حنيفة يقال له أبو بكر))، وفيها بعضُ الاختصار. ورواه محمد بن عبد الله الأنصاري عن الاختصر به، ولم يذكر: أنه باع متاعة فيمن يزيدُ.

أخرجه أحمد في "المسند" ١٦/٦، وأبو داود (١٦٤١) في الزكاة: باب ما تجوز فيه المسألة، والترمذي في "البخاري في "التاريخ الكبير" ٢٦/٢، وأبو داود (١٦٤١) في الزكاة: باب ما تجوز فيه المسألة، والترمذي في "الجامع" (١٢١٨) في البيوع: باب بيع من يزيد، و"العلل الكبير" كما في "ترتيه" لأي طالب القاضي (٣١٧)، والنسائي في "المجتبي" ٢٥٩٧، و"الكبرى" (٢٩٩،) في البيوع: البيع أيمن يزيد، وابن ماحه (٢١٩٨) في التحارات: باب بيع المزايدة، وابن الجارود (٢٩٥)، والطحاوي في "شرح المعاني" ١٩٩١، والحارث بن أبي أسامة كما في "بغية الباحث" (٣٠٠)، و(٣٠٦)، وإسحاق بن راهويه، وأبو بعلى كما في "نصب الراية" ٢٢/٤، والبيهقي في "الكبرى" ٢٥/٧، والنها والشعبات في "المحتارة" (٢٢٢، ٢٢٦١)، وابن عبد البر في "التمهيد" ٢١٨/١٨، قال الترمذي: سألت محمداً عن هذا الحديث فقال: الأخضر بن عجلان ثقة، وأبو بكر الحنفي الذي روى عن أنس اسمه عبد الله، وقال في "الجامع": هذا حديث حسن لا نعرفه إلا من حديث الاحضر بن عجلان، وعبد الله الحنفي الذي روى عن أنس هو أبو بكر الحنفي، وقد روى المعتمر بن سميلان وغير واحد من كبار الناس عن الأخضر بن عجلان هذا الحديث عن أنس إلا أبو بكر، تفرقه به الأخضر.

ورواه عُيد الله بن شُميط بن عجلان: حدثنا الأحضرُ بن عجلان عن عبد الله الحنفيّ به، أخرجه الترمذي (١٢١٨). في حين رواه أحمد ١٢٧/٣: حدثنا عبد الصحد حدثنا عُبد الله بن شُميط سمعت عبد الله الحنفي به. مختصراً على ((إنَّ المسألة لا تَحِلُّ...)). ومما يدلُّ على سماعه للحديث من عبد الله الحنفي ما أخرجه أبو داود الطيالسي على ((إلنَّ المسألة لا تَحِلُّ...)) عنصراً بي وعمي عن أبي بكر عن أنس هله: ((أنَّ رسولَ الله باع فيمن يَزِيدُ حِلْساً وقعباً، وقال: مَن يشتري هذين؟..)) عتصراً، ورواهما الضياء هكذا (٢٢٦١)، و(٢٢٦٢) من طريق أحمد والطيالسي، وأبو نُعيم في "الحلية" ١٣٧٧، وسماع عبيد الله بن شُميط وأبيه وعمَّه الأخضرِ من أبي بكر الحنفي أنبَتُه أبو حاتم كما في "الحرح والتعديل" ١٥/٥. قال ابنُ القطان في "الوهم والإيهام" ٥/٧٠: وهذا اللفظ يعطسي أنَّ أنساً لم يشاهد القصة، ولا سَمِعَ ما فيها عن النبي ﷺ فله الله أعلمُ أنَّ تلك الرواية مُرسَلة أوَّ لا، قال: والحديث معلولً بأبي بكر الحنفي، فإني لا أعرفُ أحلاً نقل عدالتَه، فهو بجهولُ الحال، وإنما حسَّنَ الترمذيُّ حديثَهُ على عادتِه في قبول المساتير، وقد روى عنه جماعةً ليسوا من مشاهير أهل العلم، وهم: عبد الرحمن، وعبيد الله بن شميط، وعمَّهما الانحضرُ بنُ عحلان، والأحضرُ وابنُ أخيه عبيدُ الله ثقنان، وأمَّا عبدُ الوحمن فلا يُعرَفُ حالُهُ اهد.

(وَتَلَقِّي الْجَلَبِ) بمعنى المَحلُوبِ أَو الجالِبِ، وهـذا (إذا كـان يَضُرُّ بـأهلِ البَلَـدِ أَو يَلبِسُ السَّعرَ) على الوارِدِينَ؛ لعدمِ عِلمِهم به، فَيُكرَهُ للضَّرَرِ والغَرَرِ، (أمّــا إذا انتَفَيــا فلا) يُكرَهُ. (و) كُرِهَ (بَيْعُ الحاضِرِ للبادِي).....

في حَديثٍ مُطوَّل ذَكرَهُ في "الفَتحِ"(١)، وفي "المِصباحِ"(٢): ((الحِلْسُ: كِساءٌ يُجعَلُ على ظَهرِ البَعيرِ تَحتَ رَحلِهِ، جَمَّعُهُ أَحلاسٌ، كحِمْل وأحمال، والحِلْسُ: بساطٌ يُستطُ في البَيتِ)).

المَارِّ<sup>(۲)</sup>، وهذا يُؤيِّدُ تَفسيرَهُ بالجَالِب؛ لأنَّ الرُّكِبانَ جَمعُ راكِب، لكِنَّ الذي في الحديثِ المَارِّ<sup>(۲)</sup>، وهذا يُؤيِّدُ تَفسيرَهُ بالجَالِب؛ لأنَّ الرُّكِبانَ جَمعُ راكِب، لكِنَّ الذي في "المِصباح"<sup>(۱)</sup> و"المُغرِبِ"<sup>(۵)</sup> تَفسيرُهُ بالمَحلوب، تأمَّل. قال في "الفَتحِ"<sup>(۲)</sup>: ((وللتَّلقِّي صُورتان: إحداهُما: أنْ يَتلقَّاهُمُ المُشتَرونَ للطَّعامِ مِنهُم في سَنَةِ حاجَةٍ ليَبيعوهُ مِن أَهلِ البَسَدِ بزِيادَةٍ. وثانيَتُهما<sup>(۷)</sup>: أنْ يَتلقَّاهُمُ المُشتَريَ مِنهم أرْخَصَ مِن سِعِر البَلَدِ وهُم لا يَعلَمونَ بالسِّعر)).

إ٣٣٧١٨] (قولُهُ: للضَّرَرِ وَالغَرَرِ) لَفُّ ونَشرٌ مُرتَّبٌ، فالطَّرَرُ في الصُّـورةِ الأُولى، والغَررُ بتَلبيس السِّعر في الصُّورَةِ الثَّانيةِ.

ُ (٣٣٧١٩) (قُولُهُ: وَبَيْعُ الحَاضِرِ للبادِي) لحديثِ "الصَّحيحَينِ" عَنِ "ابنِ عَبَّــاسٍ" رَضيَ اللهُ تَعَالى عَنْهُما: ((نَهَى رَسولُ اللهِ ﷺ أَنْ يُتَلَقَّى الرُّكِبانُ، وَأَنْ يَبِيعَ حَاضِرٌ لبادٍ))

<sup>(</sup>١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل فيما يكره ١٠٨/٦.

<sup>(</sup>٢) "المصباح": مادة ((حلس)).

<sup>(</sup>٣) المقولة [٢٣٧١] قوله: ((والسُّومُ على سَومٍ غيرِهِ)).

<sup>(</sup>٤) "المصباح": مادة ((حلب)).

<sup>(</sup>٥) "المغرب": مادة ((جلب)).

<sup>(</sup>٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل فيما يكره ١٠٧/٦.

<sup>(</sup>٧) في "الأصل" و"ك" و"ب" و"م": ((وثانيهما)) وما أثبتناه من "آ" هو الصواب الموافق لما في "الفتح"، وأشار إليه مصحَّحا "ب" و "م".

 <sup>(</sup>A) روى معمرٌ عن عبد الله بن طاوس عن أبيه عن ابن عباس بـه، وزاد: ((قلتُ: يـا ابـن عبـاس، مـا قولُـهُ: لا يببـغ حاضرٌ لبادٍ؟ قال: لا يكونُ له سِمْسـاراً)).

أخرجه البخاري (٢١٥٨) في البيوع: بابّ: هــل يبيعُ حـاضرٌ لبـادٍ؟ و(٢١٦٣) بـابُ النهـي عـن تلقّي الركبـان، (٢٢٧٤)، وفي الإجارة باب أحر السَّمسرة، ومسلم (٥٣١) في البيوع: باب تحريم بيع الحاضرِ للبادي، وأبو داود -

= (٣٤٣٩) في البيوع: باب النهي أن يبيع حاضرٌ لبادٍ، والنسائي ٧/٧٥ في البيوع: التلقي، وابـن ماجـه (٢١٧٧) في البيوع: التلقي، وابـن ماجـه (٢١٧٧) في التجارات: بابُ النهي أن يبيعَ حاضرٌ لبادٍ، وأحمد ١/٣٦٨، وعبد الرزاق (١٤٨٧،)، والطـبراني (١٩٢٣، والبيهتي د/٣٤٦، و٧٤٣.

وذكر ابن أبي حاتم في "العلل" ٣٧٦/١ عن أبي الوليد عن أبي الأحوص عن سماك عن عكرمة عن ابن عباس عن النبي ﷺ: ((لا يبيعُ حاضرٌ لبادٍ)). فقال أبو زرعة: همذا خطأً، أخطاً فيه أبو الوليد، إنما هو أنَّ النبيُّ ﷺ قال: ((لا تَستقبلُوا السُّوقَ، ولا تُحفُّلوا)) اهـ. وهكذا رواه أبو بكر بن أبي شيبة وهناد عن أبي الأحوص كما ذكر أبو زُرعةً رحمه الله. أخرجه أحمدُ وابنُهُ ١٩٥/١)، والترمذي (١٢٦٨)، وابن أبي شيبة ١٩٥/٨، وأبو يعذي (٢٣٦٦)، والطحاوي في "شرح المعاني" ٤/٧، والطراني (٤٧٦٤)، واللرمذي: حسنٌ صحيحٌ.

وتقدم من حديث الأعرج وسعيد وأبي حازم وابن سيرين وغيرهم عن أبي هريرة ﴿ بَعِنَى هَذَه الرواية. وروى ابن عون ويونس وأبو هلال عن ابن سيرين عن أنس بن مالك ﴿ قَلْهَ قال: (( نُهِينَــا أن يبيــعُ حـاضرٌ لبــادٍ وإن كان أخاه أو أباه)).

أخرجه البخاري (٢١٦١) بابٌ: يشتري حاضرٌ لبادٍ بالسَّمسرة، ومسلم (١٥٢٣)؛ وأبـو داود (٣٤٤٠)، والنسائي ٢٥٦/٧، وعبد الرزاق (١٤٨٧)، وابن أبي شبية ٥-٥، ١، و٢٣١٨، والطحاوي ١٠/٤، وأبر عوانة (٤٩٤٥).

ورواه يونس بن عُبيدٍ عن الحسنِ عن أنس به. أخرجه أبو داود (٣٤٤٠)، والنسائي ٢٥٦/٧. ورواه حميد ابن زاذويه عن أنس به. ذكره البخاري في "التأريخ الكبير" ٣٤٨/٢. وهكذا رواه حسين بن حفيص عن سفيان عن يونس عن الحسن عن ابن سيرين عن عن يونس به، وأخرجه ابن أبي شيبة ١٠٦٥ عن وكيع عن سفيان عن يونس عن الحسن عن ابن سيرين عن أنس به. ورواه محمد بن الزبرقان عن يونس عن الحسن عن أنس به. أخرجه البيهقي د/٣٤٦، ولعللَّ الخطأ منه. وروى أبو عُمارة يعقوب بن إسحاق عن يونس عن الحسن عن أنس في مرفوعاً بلفظ: ((لا تناجشوا، و...، ولا يَبعُ حاضرٌ لباوٍ))، أخرجه ابن عدي العرب ١٥٢٧) وقال: لا يُتابعُ عليه. وأخرجه أبو يعلى (٢٧٥٨)، و(٢٧٥٩) عن يسماعيل المكيَّ عن الحسن به بالفاظ قريةٍ من حديث أبي هريرة حتى ذكرَ المُصراة. وروى سلمة بن علقمة وأبو هـ اللهني عن ابن سيرين قال: كان يُقالُ: لا يبيعُ حاضرٌ لباوٍ، فلَقِيتُ أنس بن مالك، فقلتُ: نُهِيتُم أن تبيعوا لهمم أو تبتاعواً لهم؟ قال عَمَّدُ وصدتَق: إنها لكلمةٌ حامعةٌ، أخرجه أبو عوانة (٢٩٤٦)،

وروى مطر الوراق عن الحسن عن سمرة بن جندب ﷺ قال: ((نهى رسولُ الله عن التَّلقَي، وأن يبيعَ حـاضرً لبادٍ))، أخرجه أحمد ١١/٥، والطـبراني في "الكبير" (٢٩٢٦)، و(١٩٣٠)، والبزار كما في "كشف الأستار" (١٢٧٠)، و(١٢٧١)، وأبو يعلى في "معجمــ" (٢٠٢)، وأبـو الشـيخ في "طبقــات الأصبهــانيِّين" (٦٧٣)؛ والخطيب في "موضح أوهام الجمع والنفريق" ١٨٥٣، ٨٦. وهـذا (في حالةِ قَحْطٍ وعَوَزٍ، وإلاّ لا) لانعِـدامِ الضَّـرَرِ، قيـل: الحـاضِرُ: المــالِكُ، والبادِي: المشتري، والأصحُّ ـكما في "المجتبى" ـ أنَّهما السِّمْسارُ والبائعُ؛......

قالَ: قُلتُ لـ "ابنِ عبَّاسٍ": ((ما قَولُهُ: حاضِرٌ لبادٍ))؟ قال: ((لا يَكونُ له سِمساراً))، "فتح"(١). والحاضِرُ: مَنْ كان مِن أَهلِ الحضرِ خِلافَ البَدوِ، فالبادِي: مَنْ كان مِن أَهلِ البادِيةِ، أي: البَرِيَّةِ، ويُقالُ: حَضَرَيٌّ وبَدَويٌّ نِسبَةً إلى الحَضَر والبَدو.

(٢٣٧٢٠] (قولُهُ: في حالةِ قَحْطٍ وعَوز) القَحْطُ: انقِطاعُ المَطَرِ، والعَوزُ بتَحريـكِ الـواوِ: الحاحةُ، قال في "المِصباحِ" ((عَوزُ الشَّيَّءُ عَوزًا مِن باب ِ تَعِبَ: عَزَّ فلَـمْ يُوحَـدْ، وعُـزْتُ الشَّيءُ السَّيءُ عَوزًا مِن باب ِ تَعِبَ: عَزَّ فلَـمْ يُوحَـدْ، وعُـزْتُ الشَّيءُ أَعُوزُهُ مِن باب قالَ: احتَحْتُ إليهِ فلَمْ أَحِدْهُ)).

[٢٣٧٧١] (قولُهُ: قيل: الحاضِرُ المالِكُ إلخ) مَشَى عليه في "الهداية" (ت حَيثُ قال: ((وهو أنْ يَبيعَ مِن أَهلِ البَدوِ طَمَعاً في النَّمَنِ الغالي؛ لِما فيه مِنَ الإضرارِ بِهِم)) اهـ، أي: بأهلِ البَلدِ، قال "الخَيرُ الرَّمليُّ": ((ويَشهَدُ لصِحَّةِ هذا التَّفسيرِ ما في "الفُصولِ العِماديَّةِ" عن "أبي يوسف": لو أنَّ أَعراباً قَدموا الكُوفَةَ قال: أَمنَعُهم عن ذَلكَ، قال: [ترق، اللهُ الكُوفَةِ قال: أَمنَعُهم عن ذَلكَ، قال: [ترق، اللهُ تَرَى أَنَّ أَهلَ البَلدةِ يُمنَعونَ عَنِ الشِّراءِ للحُكْرَةِ ؟ فهذا أولى)) اهـ.

(٢٣٧٢٢) (قولُهُ: والأصحُّ أنَّهما<sup>(٤)</sup> السَّمْسارُ والبائعُ) بأَنْ يَصيرَ الحاضِرُ سِمْساراً للبادي البائع، قال في "الفَتح"<sup>(٥)</sup>: ((قالَ "الحَلُوانيُّ": هو أَنْ يَمنَعَ السَّمْسارُ الحَاضِرَ القَرَويَّ مِنَ البَيعِ ويَقولَ<sup>(١)</sup> لَهُ: لا تَبِعُ أَنتَ، أَنا أَعلَمُ بذَلكَ، فيَتوكَّلُ لَهُ، ويَبيعُ ويُغالي، ولو تَرَكهُ يَبيعُ بنَفسِهِ لرَّحُصَ على النَّاسِ)).

144/5

<sup>(</sup>١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل فيما يكره ١٠٧/٦ بتصرف.

<sup>(</sup>٢) "المصباح": مادة ((عوز)).

<sup>(</sup>٣) "الهداية": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد - فصل فيما يكره ٥٣/٣.

<sup>(</sup>٤) في هامش "ب" و"م": ((قوله: والأصحُّ أنَّهما إلخ)) الذي في نُسَخِ "الشَّـارحِ": ((والأَصَحُّ كما في "المُحتَبى" أنْهُما إلخ)) اهـ.

<sup>(</sup>٥) "الفتح": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد - فصل فيما يكره ١٠٧/٦.

<sup>(</sup>٦) في "الأصل": ((ويقوله))، وهو خطأ.

#### لِمُوافقتِهِ آخِرَ الحديثِ: ((دَعُوا النَّاسَ يَرزُقُ بعضُهُم بعضاً))(١).....

(٣٣٧٢٣) (قولُهُ: لِمُوافقتِهِ آخِرَ الحديثِ) ولِمُوافقتِهِ لتفسيرِ راوي الحديثِ كما قدَّمناهُ (٢) عَن "الصَّحيحَين".

[٢٣٧٧٤] (قولُــهُ: دَعُـــوا النّــاسَ يَــرزُقُ بعضُهُــم بعضــًا(٢٣) كَــنا في "البَحــرِ"(٤)، والــذي في "الفتح"(٥): ((دَعُوا النّاسِ يَرزُقُ اللهُ بعضَهم مِن بعضٍ))، ونَقَلَ "الخيرُ الرَّمليُّ" عَنِ "ابنِ حَجَرِ

(٣) رواه ابن عُيتة وزهير بن معاوية ، والحسن بن صَالح، وابن جُريج، والثوري، وعبد الملك بن عُمير، كلَّهم عن أبي الزُبير عن جابر هيت قال: رسول الله ﷺ: ((لا يَعِ حاضر لباد، دعوا...)). وكذلك رواه أحمد بن أبي طية عن أبي طُية عن ابن أبي لملى عن أبي الربير به.

اغترجه مسلم (١٢٢٦)، وأبو داود (٢٤٤٦) باب النهبي أن يبيع حاضر لباد، والمترمذي (١٢٢٦) باب النهبي أن يبيع حاضر لباد، والمترمذي (١٢٢١) باب: لا يبيغ باب النهبي أن يبيع حاضر لباد، والسافعي في "المسند" (١٠٧٦) في البيوع: بيع الحاضر للبادي، وابن ماجه (١٧٦١) باب النهبي أن يبيع حاضر لباد، والشافعي في "المسند" (١٧٦٨)، وأبن أبي شبية ٢٠/٨، وأبد المجاهبي في "المبدد" (١٢٧٦)، وأبد المجاهبي في "المبدد" (١٢٧٦)، والبدوي في "شرح "الجعديات" (٢٦٣٧)، وأبو عوانة (١٤٤٠)، و(١٤٤١)، و(١٤٩٤)، و(١٤٩٤)، وأبن عدي في "الكامل" ٢٠٥١، والسهمي في "تاريخ برحان" صـ١٤٤، والسهمي في "تاريخ برحان" صـ٢٩٢، والبهبهي و (٢٠٦٧).

وتقدَّمَ من رواية أبي بكر بن غيَّاشِ عن عاصم عن أبي صالح عن أبي هريرة هذ: قال رسولُ الله ﷺ: ((لا تناجشوا، ولا تدابروا، ولا تنافسوا، ولا تباغضوا، ولا يستامُ الرجلُ على سَوْمٍ أخيه، ولا يَسِعْ حاضرٌ لبادٍ، دَعُـوا النـاسَ يرزُقُ اللهُ بعضَهم من بعض، ولا تَشترِط امرأةٌ طلاقً أحتها)). أخرجه أحمد ١٢/٢ه، والطبرانيُّ في "الأوسط" (٩٣٠). وقال لم يَرْدُو عن عاصم إلَّا أبو بكر. وتقدَّمَ الحديثُ من طريق أبي صالح، لم يذكر أحدٌ غيرُ أبي بكر هذا الحرف.

وروى وهيب عن عطاء بن حكيم بن أبي زيد: أنه جاءَهُ في حاجةٍ قال: فحَدَّنُني عن أبيه: أنَّ رُسول الله ﷺ قال: ((دَعُوا الناسَ فليُصِبْ بعضُهم من بعض، وإذا استصَعَ أحدُكم أخاه فلينصَعْ له)).

أخرجه أحمد ١١/٣، و ١٩/٩ و مُ ، والطيائسي (١٣١٢)، والطحاوي في "شرح المعاني" ١١/٤، وابن أبي عناصم في "الآحاد والمثاني" (٢٥٤٥)، وعبد بن حُميد (٢٣٨)، والبغوي في "الجعدينات" (٢٣٨)، وابين قنانع في "معجم الصحابة" (٢٣٠)، والطبراني ٢٢/٨٥). ( ١٨٠٥).

وروى محمد بن تمام عن عطاء بن السائب عن أبيه عن جلَّه قال: رسول الله ﷺ: ((دَعُوا الناسَ يُصِيبُ بعضُهم من بعض، فإذا استنصَحَكُ أخوك فانصَحْ له)).

أخرجه الطبراني في "الكبير" ٩ / (٦٧٦)، والصوابُ عن عطاء بن السائب ما أخرجه ابنُ قانع في "معجمه" ٣٢٦/٣. (٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ٨/١٠، وفيه: ((يرزق الله بعضهم بعضاً)).

<sup>(</sup>١) في "ك": ((يرزق الله بعضهم بعضاً)).

<sup>(</sup>٢) المقولة [٣٣٧١٩] قوله: ((وبَيْعُ الحاضِر للبادِي)).

<sup>(</sup>٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل فيما يكره ١٠٧/٦.

الهيتمي"('): ((أَنَّ بَعضَهم (') زَادَ: ((دَعُوا النَّاسَ في غَفَلاتِهم)) ('))، ونَسبَهُ لـ "مُسلِم"، قالَ (': ((وهُوَ غَلَطٌ، لا وُجودَ لهذهِ الزِّيادَةِ في "مُسلمٍ"، بل ولا في كُتُبِ الحديثِ (') كما قَضَى به سَبْرُ ما بأيدي النَّاس مِنها)) اهـ.

[٢٣٧٧] (قولُهُ: ولذا عُدِّيَ باللام لا بـ: مِن) هذا مُرجِّح آخَرُ للتَّفسيرِ التَّاني، فإنَّ اللاَّم في (رَأَنْ يَبيعَ حاضِرٌ لبادٍ)) تَكُونُ على حَقيقَتِها وهي التَّعليلُ، أمَّا على التَّفسيرِ الأُوَّل تَكُونُ بَعنَى ((مُنِ)) أو زائدةً؛ لأَنَّه يُقالُ: بعتُ التَّوبَ مِن زَيدٍ، قال في "المِصباحِ" ((وربَّما دَحلَتِ اللاَّمُ مَكانَ ((مِنْ))، يُقالُ: بعتُكَ الشَّيءَ وبعتُهُ لكَ، فَاللاَّمُ رَائِدَةً زِيادتَها في قولِهِ تَعَالى: ﴿ وَإِذْ بَوَّالنَا اللاَّمُ لِبَرَهِيمَ مَكَانَ ((مِنْ))، يُقالُ: ﴿ وَإِذْ بَوَالْمَ لَهُ اللهِ مَلَى اللهِ مَكَانَ اللهِ مَكَانَ اللهِ مَكَانَ اللهُ مَا اللهِ مَلَى اللهُ مَا اللهِ مَلَى اللهُ مَا اللهُ اللهُ مَا اللهُ مَا اللهُ مَا اللهُ اللهُ اللهُ اللهُ مَا اللهُ مَا اللهُ اللله

١٣٧٧٦] (قولُهُ: لِما مَرَّ) أي: قَريباً مِن قَولهِ<sup>(٧)</sup>: ((وقد باعَ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ إلخ)).

لا ١٣٣٧٢] (قولُهُ: ويُسمَّى بَيْعَ الدِّلالةِ) أي: بَيْعَ الدَّلالْ، قال في "الفتح"(^^): ((وهُوَ صِفَـهُ البَيع في أَسواق مِصرَ المُسمَّى بالبَيع في الدِّلالةِ)).

[٢٣٧٢٨] (قولُهُ: ولا يُفرَّقُ) بالبِناءِ للمَجهولِ، وهو أُولى مِن قَولِ "النَّهرِ" (٩٠): ((ولا

<sup>(</sup>١) "تحفة المحتاج": كتاب البيع ـ باب في البيوع المنهي عنها وما يتبعها ـ فصل في القسم الثاني من المنهيات ١٠/٤ (١) " (هامش "حواشي التحفة")، ووقع في "ب" و"م": ((الهيثمي)) بالثاء المثلثة الفوقية، وما أثبتناه هــو الصــواب نــــبةُ إلى محلة أبي الهيتم، من إقليم الغربية بمصر. انظر "الأعلام" ٢٣٤/١.

<sup>(</sup>٢) هو ابن شهبة كما في "كشف الخفاء" ٤٨٨/١.

 <sup>(</sup>٣) أخرجه خيثمة بن سليمان الأطرابلسي في "حديثه" صـ١٨٨ عن أحمد بن حسان، حدَّثنا ابـن أبـي خـرزة، حدَّثنا الهيئم أبن عبد الله الفقية عن صدقة البصري عن عطاء بن السائب مرفوعاً قال: رسول الله ﷺ: ((دَعُسوا النـاسَ في عَفَلاتِهم يَرزُقُ الله بعضَهم من بعض، وإذا استنصَحَكُ أخوك فانصَحُ له)).

<sup>(</sup>٤) أي: ابن حجر.

<sup>(</sup>٥) بل أخرجه خيثمة بن سليمان كما في التعليق رقم (٣).

<sup>(</sup>٦) "المصباح": مادة ((بيع))،

<sup>(</sup>Y) ص-۷۲۱ - ۲۲۲ "در".

<sup>(</sup>٨) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل فيما يكره ١٠٨/٦.

<sup>(</sup>٩) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكام البيع الفاسد ق٣٨٨/ب.

عَبَّرَ بالنَّفي مُبالَغةً في المَنع؛ لِلَعْنِهِ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ مَن فَرَّقَ بينَ والـلهِ و وَلَـلهِهِ وأخ وأخيهِ. رَواهُ "ابنُ ماجهْ" وغيرُهُ\*،.......

يُفرِّقُ المالكُ))؛ لأنَّ حَذَفَ الفاعِلِ لا يَحـوزُ، إلاَّ أنْ يُقـالَ: إنَّـه تَفسيرٌ للضَّميرِ الرَّاجعِ إلى المالكِ المَفهومِ مِنَ المَقامِ، تأمَّل. وكَما يُمنَعُ المالكُ عَنِ التَّفريقِ يُمنَعُ المُشـتَري كما يَـأتَي (١)، والكَراهَةُ فيه تَحرِعيَّةٌ كما في "الفَتح"(٢).

٢٣٧٧٩١ (قولُهُ: عَبَّرَ بالنَّفي مُبَالغةً في المَنعِ) كَذا في "الفتح"<sup>(٢)</sup>، ووَحْهُهُ أَنَّ شَأَنَ المُسلِمِ عَدَمُ فِعلِ المُحرَّمِ شَرَعاً، فكأنَّهُ أَمرٌ لا يَقَعُ مِنهُ، فلا حاجَةَ إلى نَهيهِ عَنهُ.

<sup>(</sup>۱) صد۷۳۲ - ۷۳۷ "در".

<sup>(</sup>٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل فيما يكره ١٠٨/٦.

روى عبيدُ الله بن موسى عن إبراهيم بن إسماعيل عن طليق بن عمران عن أبي بُردة عن أبي موسى شه قال:
 ((نهى رسولُ الله ﷺ أن يُفرُقُ بين الأخ وأخيه، والوالدِ وولدِه))، وإبراهيمُ لا يُحتَجُّ بحديثه.

أخرجه ابن أبي شبية د/٣٣٧، وابن ماجــه (٢٢٥٠) في النحــارات: بــابُ النهــي عــن التَّفريــقِ بــين السَّــبي، والبَرَّارُ في "المبحر الزخّار" (١٤٠٣)، والدارقطني ٦٧/٣، وأبو يعلى (٧٢٠٠).

قال البزّار: وهذا الحديثُ لا نَعلَمُهُ يُروَى عن أبي موسى ﷺ عن النبي ﷺ إلاّ بهذا الإسمناد، وقـد رواه غـيرُ إبراهيـم بـن إسماعيل عن طُليق بن عِمران بن حُصيّنِ مُرسكلًا. أخرجه الدارقطني ٦٧/٣، والحاكم ٥٥/٢، والبيهقي ٢٨/٩ ١.

ورواه أبو بكر بن عيَّاش عن سُليمًان النَّيميُّ عن طُليق بن محمد عن عمرانَ بن حصينِ ﷺ: قال رسول الله ﷺ: ((ملعونَّ مَن فرَّقَ...)).

وقال البنحاريُّ في "التاريخ الكبير" ٤٩/٤ ": ورَوَى إبراهيمُ بن مُحَمِّع عن صللح بن كيسان عن طُليق بن عِمران بن حُصين عن أبي موسى ﷺ: ((لعَنَ النبيُّ ﷺ مَن فَرْقَ بين الوالمدِ وولمدِهِ)). وقال مُعتمرًّ عن أبيه: سمع عِمرانَ بن محمد بن طُليق بن عمران بن حُصين. قال الدارقطني في "العلل" ٢١٧/٧ - ٢١٨: ومَسن قال فيه: عن صالح بن كيسان فقد وَهِمَ. ورواه سليمانُ التَّيْميُّ عن طُليق واختلف عنه: فرواه أبو بكر بن عياش عن التيمي عن طُليق عن عمران بن مُحمد بن عمران بن حصين موغيرُهُ يَرويه عن سليمان التيمي عن طُليق بن محمد بن عمران بن حصين عن طليق عن التيمي عن طُليق بن محمد بن عمران بن حصين مُرسَلاً عن النبي ﷺ، وهو المحفوظ عن التيمي.

وروى شُعبة وسعيدُ بن أبي عروبة عن الحكم بن عُنيبة عن عبد الرحمن بن أبي ليلى عن علي ﷺ قال: ((أردتُ أن أفرَّقَ بين امرأةٍ وولدِها فنهاني رسولُ الله ﷺ عن ذلك))، وروي: ((أردتُ أنْ أبيعَ غلامـين أخوين، فبعتُهما فَهَرُّفُتُ بينهما، فقال النبي ﷺ: أدركُهُما فارتجعُهما، ولا تَبعُهما إلاَّ جميعًا، ولا تُعرَّقُ بينهما)).

واختُلِفَ على سعيد: فقال خالد بن عبد الله وغندر وشعيب بن إسحاق وعبد الوهاب بن عطاء الخماف: عن سعيد ابن أبي عَروبة عن الحكم، وسائرُ الرواة عن سعيد ذكروه هكذا عنه، وقال محمد بن سواء وعبد الأعلى وأحمد بن حنبل: =

عن عبد الوهاب عن سعيد بن أي عُروبة عن رحل عن الحكم عن عبد الرحمن بن أبي ليلي، وقال أحمد وأبو حاتم
 والنسائي والبزار والدارقطني: وسعيدٌ لم يَسمَعْ من الحكم شيئاً، أخرجه أحمد ٩٧/١، و٢٢٧، وإسحاق بن راهويه كما في
 "نصب الراية" ٢٦/٤، والبرار في "المحر الزخار" (٢٤٤)، والبيهقيّ ١٢٧/٩.

وتابَعَهم زيد بن أبي أنيسة ومحمد بن عبيد الله العرزميُّ [متروكُ ] فروياه عن الحكم عمن ابن أبي ليلمي. أخرجه البزار (٦٢٣)، وابن الجارود في "للتنقي" (٥٧٥)، والطبراني في "الأوسط" (١٥٦١)، وابن أبي حاتم في "العلن" ٢٨٦١/١، وابن أبلحتارة" (٢٥٣). وقال أبو حاتم الرازي: إنما هو الحكمُ عن ميمون عن على شه عن النبي ﷺ.

وحالفَهم أبو خالد الدالاني والحجائج بن أَرْطاة وعبد الغفار بن القاسم أبو مريم [متروك] فرَوَوهُ عن الحكم عن ميمون بمن أبيب عن علي. أخرجه أحمد ١٠٢/١، والطيالسي (١٨٥)، وأبو داود (٢٦٩٦) في الجهاد: بابٌ في النَّفريق بين السَّشي، والترمذي (١٢٨٤) في النَّحرارات: بابُ النهي عن التَّفريق بين السَّشي، والدارقطني (١٢٨٤، والمخلص في "القُوائد المنتقاة" ٢/ق٢٦١/ب، والحاكم ٥٥/٢، والبيهقي ٢٦/٩، ١٢٦/٩ وقال الترمذي: حسن غريبٌ. قال البيهقيُّ: والحجّاجُ لا يُحتَجُّ به، وحديثُ أبي حالد الدَّلاني أولى أن يكونَ محفوظاً لكثرة شواهده، وقال الدارقطني: ولا يُمتَبُمُ أن يكونَ الحكمُ منهما جميعًا، فرواه مرَّةً عن هذا، ومرَّة عن هذا. والله أعلم.

ورواه وضَّاحُ بن حسان الأنباريُّ، ويجيى بن أبيي طالب، وإسماعيل بن أبي الحارث، ومحمد بن الوليد الفحام، ومحمد بن الوليد الفحام، ومحمد بن الجهم، وعلى بن سهل عن عبد الوهاب بن عطاء عن شعبة. أخرَجَهُ المحامليُّ في "الأساني" (١٧١)، و(١٧٢)، والدارقطني في "العلل" ٢٧٥/٣، و"السنن" ٢٥٣- ٢٦، والحاكم في "المستدرك" ٢/٤ ٥- ٥٠ والضباء في "المحتارة" (٢٥٢).

قال البيهقيُّ: وسائرُ أصحاب شعبةَ لم يَذكُروه عن شعبةَ. وغيرُهم يَرويه عن عبد الوهاب عن سـعيد، وهــو المحفوظ. والله أعلم. ورواه بنُ أبي ليلي عن الحكم مُرسَلاً عن عليٌّ.

وروى ابنُ وهب: أخبرني حُينٌ بن عبد الله المَعَافِريُّ عن أبي عبد الرحمن الحُبلّي قال: كَن في البحر، وعلينا عبد الله بن قيس الفرّاري، ومعنا أبو أيوب الأتصاري، فمرَّ بصاحب المقاسم وقد أقام السَّنيَ، فإذا امرأةً تبكي فقال: ما شأنُ هذه؟ قالوا: فرَّقُوا بينها وبين ولدها، قال فأحَدَ بيب ولدها حتّى وَضَعَهُ في يلِها، فانطلَقَ صاحبُ المقاسم إلى عبد الله بن قيس فأخبَرُهُ فأرسَلَ إلى أبي أيوب، فقال: ما حَمَلكَ على ما صنعت؟ قال: سمعتُ رسولَ الله عَلَى يقول: ((مَن فرَّقَ بين والدةٍ ووليها فرَّق الله بينه وبين الأحبَّة يومَ القيامة)).

وكذلك رواه عبدُ الرَّحمن بن جُنادةَ عن أبي عبد الرحمن به. وبعضُهم يَرويه مُعتصَراً.

أخرجه أحمد ١٣/٥، والمترمذي (١٢٨٣)، و(٢٥٦١)، والدارمسي (٢٤٧٩)، والطمراني في "الكبير" (٤٠٨٠)، والدارقطني ٦٧/٣، وابن عبمد الحكم في "فتوح مصر" صـ٧٧٠.، والحاكم ٢٥٥/، والقضاعيُّ في "مسند الشّهاب" (٤٥٦)، والبيهقي ١٦٦/، وقال الترمذي: حسنٌ غريبٌ.

وروى بفيَّة: حدَّثنا خالدُ بن حُمَيدٍ عن العلاء بن كثير عن أبي أيوب الأنصاريِّ رضي الله عنه قـــال: سـمعتُ رسولُ الله ﷺ يقول: (( مَن فَرَّقَ بينَ الولدِ وأُنَّه فرَّقَ اللــه بينَـه وبـين أحبَيِّـهِ يــومَ القيامــة)). أخرجــه البيهــَــيُّ فِي "الكبرى" ١٢٦/٩، و" الشعب" (١٠٨١). والعلاءُ لم يُدركُ أبا أيوب.

وفي البابِ عن ابنُ مسعودٍ وضُميرةً بن أبي ضُميرة.

"عيني"(١). وعن "الثّاني" فسادُهُ مُطلقاً، وبه قال "زفر" و"الأئمَّةُ الثَّلاثة" (بينَ صغيرٍ) غيرِ بالِغ (وذي رَحِمٍ مَحرَمٍ مِنه) أي: مَحرَمٍ مِن جهةِ الرَّحِمِ لا الرَّضاعِ كابنِ عمٍّ هو أُخُّ رَضاعاً، فافهم.....

المَّاني" إلحَى النَّاني" إلحَى قال العلاَّمةُ "نوحٌ" في "حَواشي الـدُّرَدِ": ((وعَن الْبَي يوسفَ" رِوايَةُ لا يَحوزُ البَيعُ في قَرابَةِ الولادِ ويَحوزُ في قَرابَةِ غَيرِها، وهو الأَصَحُّ في مَذَهَبِ "الشَّافعيِّ"، وفي رِوايةٍ: لا يَحوزُ في الكُلِّ، أي: قرابَةِ الولادِ وغَيرِها، وهو قولُ الإمامِ "أَحمد"؛ لأنَّ الأمرَ بالرَّدُ في الحديثِ لا يَكونُ إلاَّ في الفاسِدِ، وقالَ "مالك": لا يَحوزُ في الأُمَّ ويَحوزُ في غَيرِها)) اهـ. وما ذَكرَهُ "الشَّارحُ" بَعيدٌ عن هذا، "ط" (١٠).

المعتبر (قولُه: غير بالغ) أشارَ بـ إلى أَنَّ مُدَّةَ مَنحِ التَّفريقِ تَمتَدُّ إلى بُلوغِ الصَّغيرِ بالاحتِلامِ أو بالحَيضِ، وهو قَولٌ لـ "الشَّافعيِّ"، وفي أظهَر قُولَيهِ: إلى زَمانِ التَّمييزِ سَبعِ أو بالاحتِلامِ أو بالخَيضِ، وها مَشايخِنا: إذا راهقا ورَضِيا بالتَّفريقِ فلا بَأْسَ بهِ لأَنَّهُما مِن أَهـ لِ النَّظَرِّ لأنفُسِهما، ورَبَّما يَرَيانِ المَصلَحَةَ في ذَلكَ، "فتح" ("").

[٢٣٧٣٧] (قولُهُ: وذي رَحِمٍ) أَطلَقَهُ فشَمِلَ ما إذا كان صَغيراً أيضاً أو كَبيراً كما في "الهدايَةِ" (٤) وغَيرِها، ولِذا قال بَعْدُهُ (٥): ((بخلاف الكبيرين)).

#### مَطلبٌ في التَّفريق بينَ الصَّغير ومَحرَمِهِ

اِ٣٣٧٣] (قولُهُ: أي: مَحرَمٍ مِن جهةِ الرَّحِمِ) أَشــارَ إلى أنَّ الضَّمـيرَ في ((مِنـه)) راجـعٌ إلى الرَّحِم لا إلى الصَّغيرِ، فلا بُدَّ أنْ تَكونَ مَحرَميَّتُهُ مِن جِهَةِ الرَّحِمِ لا مِنَ الرَّضاعِ احتِرازاً

<sup>(</sup>١) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في بيان أحكام تصرفات البائع والمشتري إلخ ٣٣/٢ بتصرف.

<sup>(</sup>٢) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٨٤/٣ بتصرف.

<sup>(</sup>٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل فيما يكره ١١٢/٦ بتصرف.

<sup>(</sup>٤) "الهداية": كتاب البيوع \_ باب البيع الفاسد \_ فصل فيما يكره ٥٤/٣ .

<sup>(</sup>٥) صـ٧٣٦ "در".

(إلاّ إذا كان) التّفريقُ بإعتاق وتوابعِهِ ولو على مال، أو ببَيْعٍ مِمَّـن حَلَـفَ بعِنْقِـهِ، أو كان المالكُ(١) كافراً؛ لعدّمِ مُخاطبتِهِ بالشَّرائعِ،..................................

عن ابنِ عَمَّ هو أَخٌ رَضاعاً، فإنَّه رَحِمٌ مَحرمٌ، لكنَّ مَحرَمَيَّتَهُ مِنَ الرَّضاعِ لا مِنَ الرَّحِمِ، وإلى ذلك أشارَ بقَولِهِ: ((فافهمْ)). وخَرَجَ أيضاً بـالأُولى المَحرَمُ لا مِنَ الرَّحِمِ كـالأخِ الأجنَبـيِّ رَضاعاً وامرأَةِ الأب، والرَّحِمُ غَيرُ المَحرَم كابن العَمِّ.

[٢٣٧٣٤] (قُولُهُ: وتوابعِهِ) هيَ النَّدبيرُ والاستِيلادُ والكِتابةُ، "ح"(٢).

٢٣٧٣٥٦ (قولُهُ: ولو على مال) مُبالَغةٌ على الإعتماق فَقَـط كما لا يَخفَى، فلَو قَدَّمَهُ لكانَ أُولى. اهـ "ح"<sup>(٢)</sup>. لكنْ إذا كان مُمَّا لا يَخفَى اَستَوى فيه التَّقديمُ والتَّاخيرُ، فافهم.

[٣٣٧٣٦] (قولُهُ: أو بَبَيْعٍ مِمَّن حَلَفَ بعِتْقِهِ) أي: إذا حَلَفَ بقولِهِ: إِنْ مَلَكتُ هـذا فهُوَ حُرٌّ، فباعَهُ المالِكُ مِنه لَيَعتِقَ لَم يُكرَه؛ لأنَّ العِتـقَ ليس بتَفريقٍ، بـل فيـه زِيـادَةُ التَّمكُّنِ مِـنَ الاحتِماع مع مَحرَمِهِ.

[٣٣٧٣٧] (قولُهُ: أو كان المالكُ كافراً) ظاهرُهُ: ولو كان المُشتَري مُسلِماً، لكِنْ لا يُعاسِهُ التَّعليلُ مع أنَّهُ يُكرَهُ التَّفريقُ بالشِّراءِ، وفي "الفَتحِ" ((أمَّا إذا كان كافراً فلا يُكرَهُ؛ لأنَّهُم غَيرُ مُخاطَبينَ بالشَّرائع، والوَحهُ أنَّه إنْ كان التَّفريقُ في مِلَّتِهم حلالاً لا يُتعرَّضُ لهم إلاَّ إنْ أَنَّ كان بَيعُهم مِن مُسلِم والوَحهُ أنَّه إنْ كان التَّفريقُ وإنْ كان مُمتنِعاً في مِلَّتِهم فلا يَحوزُل المُسلِم، وإنْ كان مُمتنِعاً في مِلَّتِهم فلا يَجوزُل المُسلِم شيراؤُهُ مِن حَربي مُستأمِن؛ لأنَّ مَفسَدَةَ التَّفريق يَحوزُل المُسلِم شيراؤُهُ مِن حَربي مُستأمِن؛ لأنَّ مَفسَدَةَ التَّفريق

<sup>(</sup>١) في "ط": ((الملك))، وهو خطأ.

<sup>(</sup>٢) "ح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ق٢٩٢/أ.

<sup>(</sup>٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل فيما يكره ١١٢/٦.

<sup>(</sup>٤) ني "ك": ((إذا)).

<sup>(</sup>٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل فيما يكره ١١١/٦.

باب البيع الفاسد	٧٣٣	الجزء الرابع عشر
	 	 أو مُتعدِّداً،

عارضَها أعظَمُ مِنْها، وهو ذَهابُهُ إلى دارِ الحربِ، وفيهِ مَفسَدةُ الدِّينِ والدُّنيا، أمَّا الدِّينُ فظاهِر، وأَمَّا الدُّينِ والدُّنيا، أمَّا الدِّينُ فظاهِر، وأَمَّا الدُّنيا فتَعريضُهُ للقَتلِ والسَّبي)) اهـ. وظاهِرُهُ: أنَّه يُكرَهُ للمُسلِمِ شِراؤُهُ مِن كافِرٍ غيرِ حَربيٍّ؛ لعَدَمِ هذِهِ المَفسَدةِ المُعارضَةِ، وهو مُوافِقٌ لمَّا استوجَههُ فيما مَرَّ(۱)، وعلى هذا فلا وَجهَ لمَا في "النَّهرِ"(۱): ((مِن أَنَّ المُرادَ بالحربيِّ الكافِرُ))، وبه ظهَرَ أَنَّه كان الأُولى لـ "الشّارحِ" أَنْ يَقولَ كما في "النَّهرِ"(۱): ((أو كان البائعُ حَربيًّا مُستَأْمِناً لمُسلِمٍ، فإنَّه لا يُمنعُ المُسلِمُ مِنَ الشَّراء دَفعاً للمَفسَدةِ)).

[٣٣٧٣٨] (قولُهُ: أو مُتعدِّدًا إلخ) أي: إذا كان المَالكُ مُتعدِّدًا بِأَنْ كَان أَحَدُهُما لزَيدٍ والآخَرُ لطِفلِ المَالِكِ الأَوَّلِ أو لُمُكاتَبِهِ؛ إذ الشَّرطُ الآخَرُ لطِفلِ المَالِكِ الأَوَّلِ أو لُمُكاتَبِهِ؛ إذ الشَّرطُ الجيماعُهُما في مِلكِ شَخصٍ واحِدٍ، قال في "البزَّازيَّةِ" ((ولو أَحَدُهُما له والآخَرُ لوَلَدِهِ الصَّغير أو لِمَملُوكِهِ أو لُمُكاتَبِهِ أو مُضارَبِهِ لا يُكرَهُ التَّفريٰقُ، ولَو

(قُولُهُ: فلا وَحِهَ لِمَا فِي "النَّهْرِ"؛ مِن أَنَّ إلخ) عبارةُ "النَّهْرِ"؛ ((وإذا عُرِفَ هـذا فقَولُهُ ــ أُوَّلاً فِي "الفَتحِ"؛ ولو كانَا لحربيٍّ مُستأمِنٍ فباعَ أَحَدَهُما فللمُسلمِ أَنْ يَشتَريَهُ، مع أَنَّ المَنعَ كما هو للبائع كذلك للمُشتَري ــ المُرادُ به الكافرُ)).

(قُولُهُ: وبه ظهَرَ أَنَّهُ كان الأَولَى لـ"الشَّارِحِ" أَنْ يَقُولَ كَمَا فِي "البحرِ": أَو كان البائعُ إِلخ) فيه: أنَّ المذكورَ هنا حُكمُ التَّفريقِ مِن حِهَةِ المالكِ لا حُكمُ التَّملُّكِ، فإنَّه سيَأتي، والمُناسِبُ حينَونِ الاقتِصارُ على ذِكر هذهِ المسألةِ فيما يأتي.

(قولُهُ: أو لِمَملُوكِهِ) أي: المَأذُون.

<sup>(</sup>١) في هذه المقولة.

<sup>(</sup>٢) "النهر": كتاب البيع - باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكام البيع الفاسد ق٨٥٠/ب.

<sup>(</sup>٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ١٠٩/٦.

<sup>(</sup>٤) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس عشر في الحظر والإباحة ـ نوع في التفريق ١٩/٤ (هامش "الفتاوي الهندية").

ولو الآخَرُ لطفلِهِ أو مُكاتَبِهِ فلا بأسَ به، أو تعدَّدَ مَحارِمُهُ، فله بَيْعُ ما سِـوى واحـدٍ غيرَ الأقرب.

177/8

كِلاهُما له فباعَ أَحَدَهُما مِنِ ابنِهِ الصَّغيرِ يُكرَهُ) اهـ. وبَقيَ مـا إذا كـانَتِ الشَّـرْكَةُ في كُـلِّ مِنهُما مَعَاً ﴿، وظاهِرُ "القُهستانيِّ"(١) عَدَمُ الكَراهَةِ أَيضاً، فليُراجَع.

(ولو الآخرُ لطِفلِهِ)، على أنَّ ((لو)) شَرطيَّةٌ ((ولو الآخرُ لطِفلِهِ))، على أنَّ ((لو)) شَرطيَّةٌ لا وَصليَّةٌ، وإِنَّما فَصلَهُ عمَّا قَبلَهُ مُصرِّحاً بالجوابِ للتَّنبيهِ على أنَّه لا يُكرَهُ وإِنْ كان له وِلايَــةٌ على طِفلِهِ بحيثُ يُمكِنهُ بَيعُهُما مَعاً بلا تَفريق، وإِنْ كان له حَقِّ في مالِ مُكاتَبِهِ بحيثُ يُمكِن عَودُ الآخَرِ إلى مِلكهِ إذا عَجَزَ المُكاتَبُ، فافهم.

٢٣٧٤٠٦ (قولُهُ: أو تَعدَّدَ مَحارِمُهُ إلخ) أي: مَحارِمُ الصَّغيرِ كما لو كان له أَحَوانِ شَـقيقانِ مَثَلًا، أو عَمَّانِ، أو خالانِ، أو أكثرُ فَلَهُ بَيعُ الرَّائدِ على الواحِدِ مِنهُم، ويَيقَى الواحِدُ مع الصَّغيرِ؟ لَيسَتَأنِسَ<sup>(٢)</sup> بهِ، ولَهُ بَيعُ الصَّغيرِ مع واحِدٍ مِنهُم لا وَحْدَهُ، قال في "الفَتـح"<sup>(٣)</sup>: ((وكَـذا لـو مَلَـكَ سِتَّةَ إِخوَةٍ ثَلاثةً كِباراً وثَلاثةً صِغاراً فباعَ مع كُلِّ صَغيرِ كَبيراً جازَ استِحساناً)).

٢٣٧٤١] (قولُهُ: غَيرَ الأقرَبِ) حالٌ مِنْ ((ما)). اهـ "ح"<sup>(١)</sup>. فلَو كان مَعَهُ أُختَّ شَقيقَةٌ وأُختَّ لأَبٍ وأُختَّ لأُمَّ باعَ غَيرَ الشَّقيقَةِ كما في "الفَتح"<sup>(٥)</sup>.

 <sup>((</sup>قولُهُ: وظاهِرُ "القُهِستانيّ" إلخ)) حيث قال: ((ولا بَينَهُما إذا كانا لرَجُلَينِ لكُلِّ مِنْهما شِقصٌ، أو لصَبي ورَجُـل،
 أو لرَجُـلٍ وامرأتِهِ أو مُكاتَبِهِ أو مُضارِبهِ، وتَمامُهُ في "النّظهم")) اهـ. والشّـقصُ: الطّائفةُ مِـنَ الشَّـيءِ كمــا في "المصباح"، فيُمكِنُ أَنْ يُكونَ مُرادُهُ بالشَّقْصِ واحداً، تأمَّلْ. فيكونُ المُعنى: لكُلَّ بِنْهما عَبدٌ، تأمَّل. اهـ منهُ.

<sup>(</sup>١) "جامع الرموز": كتاب البيع ـ فصل: البيع الباطل والفاسد ٢٧/٢.

<sup>(</sup>٢) في "ك" و"آ": ((ليستأمن)).

<sup>(</sup>٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل فيما يكره ١١٣/٦.

<sup>(</sup>٤) "ح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ق٢٩٢/أ.

<sup>(</sup>٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل فيما يكره ١١٣/٦.

ر ٢٣٧٤٢] (قولُهُ: والأَبُوينِ) أي: وغَيرَ الأَبُوينِ، فإذا كان مَعهُ أَبواهُ لا يَبيعُ واحِداً مِنهُما، هو الصَّحيحُ في المَذهَبِ كما في "البحر"(٢) عَن "الكفايةِ"(٣).

قلتُ: لكِنَّ الإِلحَاقَ بالأَبُوينِ إِنَّما يُعتَبرُ عندَ عَدَمٍ أَحَدِهما؛ لِما في "الفَتحِ"("): ((لو كان مَعَهُ أُمُّ وَأَخْ، أو أُمُّ وعمَّةٌ أو خالَةٌ أو أَخْ جازَ بَيعُ مَنْ سِوى الأُمَّ في ظاهِرِ الرَّوايَةِ، وهـو الصَّحيحُ؛ لأنَّ شَفَقة الأُمُّ تُغني عمَّنْ (١) سِواها، ولِذا كانتُ أَحَقَّ بالحَضانَةِ مِن غَيرِها، والجَدَّةُ كَالأُمُّ فَلُو كان له جدَّةٌ وعمَّةٌ وخالَةٌ جازَ بَيعُ العَمَّةِ والخالَةِ، ولو كان مَعهُ عمَّةٌ وخالَةٌ لم يُباعوا(٧) إلا مَعًا؛ لاختِلافِ الجَهةِ مع اتّحادِ الدَّرَجَةِ))، ثمَّ قالَ (١): ((ولو ادَّعاهُ رَجُلان فصارا أَبَوَينِ له ثمَّ مُلِكوا جُملَةً فالقِياسُ أَنْ يُباعَ أَحَلُهُما؛ لاتّخادِ جَهتِهما، وفي الاستِحسانِ:

(قُولُهُ: لو كان مَعَهُ أُمُّ وأَخْ، أو أُمُّ وعمَّةٌ أو حالَةٌ أو أخْ جازَ إلخ) هكذا عبارةُ "الفتح"، ولا حاجةً لذكر قولهِ: ((أو أخْ))، فإنَّه بذكرهِ تَكونُ الصُّورةُ الاخيرةُ هي الصُّورةَ الأُولى.

<sup>(</sup>١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل فيما يكره ١١١/٦ بتصرف.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ١٠٩/٦ بتصرف.

<sup>(</sup>٣) أي: "كفاية الفقهاء" للبيهقي (ت٢٠٦ هـ)، وتقدَّمت ترجمتها ١١٧/٦.

<sup>(</sup>٤) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢٥١/١ ـ ٢٥٢.

<sup>(</sup>د) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل فيما يكره ١١٣/٦ بتصرف.

<sup>(</sup>٦) في "آ": ((عما)).

<sup>(</sup>٧) في "الأصل": ((يبايعوا)).

<sup>(</sup>٨) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل فيما يكره ١١٣/٦

أو (بحَقِّ مُستحَقِّ) كَخُرُوجِهِ مُستحَقَّاً، و(كَدَفْعِ أَحَدِهِمَا بالجنايةِ وَيَبْعِهِ بالدَّينِ) أو بإتلافِ مالِ الغيرِ (ورَدِّهِ بعَيبٍ) لأنَّ النَّظَرَ في دَفْعِ الضَّرَرِ عن الغيرِ لا في الضَّرَرِ بالغيرِ (بخلافِ الكبيرينِ والزَّوجَينِ) فلا بأسَ به حلافاً لـ "أحمدَ"، فالمُستثنى أحدَ عشرَ.

(وكما يُكرَهُ التَّفريقُ بَبَيْعٍ) وغيرِهِ مِن أسبابِ المِلكِ كصدقةٍ ووَصيَّةٍ (يُكرَهُ) بشراءٍ

لا يُباعُ؛ لأنَّ الأَبَ في الحقيقَةِ واحِدٌ، فاحتَمَل كَونَهُ الذي بيعَ فيَمتَنِعُ احتِياطاً، فصارَ الأَصلُ: أنَّهُ إذا كان معهُ عَـددٌ أَحدُهم أَبعَدُ جازَ بَيعُهُ، وإِنْ كانوا في دَرَجةٍ وكانوا مِن جنسَينِ مُختَلِفَينِ كَالأَبِ والأُمِّ والخَالَةِ والعَمَّةِ لا يُفرَّقُ، ولكنْ يُباعُ الكُلُّ أو يُمسَـكُ الكُلُّ، وإِنْ كانوا مِن جنسٍ واحدٍ كالأَخوينِ والعَمَّينِ والخالَينِ جازَ أَنْ يُمسِكَ مع الصَّغيرِ أَحدَهُما ويَبيعَ ما سِواهُ، ومِثلُ الخالَةِ والعَمَّةِ (١) أَخٌ لأبٍ وأَخْ لأَمُّ)) اهـ.

[٢٣٧٤٤] (قولُهُ: كخُروجهِ مُستَحَقًّا) بأن ادَّعَى رَجُلٌ أَحَدَهُما أنَّه له وأَثبَتُهُ.

[١٣٣٤٥] (قولُهُ: بالجنايَةِ) كَأَنْ قَتَلَ أَحدُهما رَجُلاً خَطأً ودَفَعهُ سيِّدُهُ بها.

[٢٣٧٤٦] (قولُهُ: وبَيعِهِ بالدَّينِ) بأَنْ كان مَأْدُوناً واستَعْرَفَهُ الدَّينُ.

الاسمار (قولُهُ: لأنَّ النَّظَرَ إلخ) يَعني: أنَّ المَنظورَ إليه في مَنعِ التَّفريقِ دَفَعُ الضَّرَرِ عن غَيرِهِ وهو الصَّغيرُ، لا إلحاقُ الضَّرَرِ بهِ، أي: بالمالكِ، فلَو مَنعنا التَّفريقَ هنا كان إلزاماً للضَّرَرِ بالمالكِ، كَذَا في "الفتح"<sup>(٢)</sup>. أي: لأنَّ المالكَ يَتَضرَّرُ بإلزامِهِ الفِداءَ لِوَليِّ الجنايَةِ، وإلزامهِ القِيمةَ للغُرَماء، وإلزامهِ المَعِيبَ مِن غَير احتِيارهِ، "زيلعيّ"<sup>(٣)</sup>.

١٣٣٧٤٨١ (قولُهُ: والزَّوجَينِ) أي: ولو صَغيرَينِ، "زيلعيَّ"<sup>(٣)</sup>.

١٣٣٧٤٩ (قولُهُ ٢١/ق٥٨/١): فالمُستثنى أَحَدَ عَشَرَ) كان الواجبُ تَقديمَ هذهِ الجُملةِ على قَولِهِ: ((بخلاف الكَبيرَين والزَّوجَين))؛ لعَدَم دُخولهما في المُستَثنى مِنهُ. اهـ

<sup>(</sup>١) في "الأصل" و"آ" و"ب" و"م": ((والعَمُّ))، وما أثبتناه من "ك" هو الصواب الموافق لما في "انفتح".

<sup>(</sup>٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل فيما يكره ١١١/٦.

<sup>(</sup>٣) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد - فصل: قبض المشتري المبيع ٢٩/٤.

إلاّ مِن حَرْبيِّ، "ابن ملكءٍ". و (بقِسْمةٍ في المِيراثِ والغَنائِمِ) "جوهرة"(١). واعلَـمْ أنَّ فَسخَ المَكروهِ واجبٌ على كلِّ واحدٍ مِنهما أيضاً، "بحر"(٢) وغيرُهُ؛ لرَفع الإثم،....

"ح"("). والأَحَدَ عَشَرَ: الإعتاقُ، تَوابعُهُ، بَيعُهُ مَّنْ حَلَفَ بعِتقِهِ، كُونُ المَـالِكِ كـافِراً، كُونُهُ مُتعدِّداً، تَعدُّدُ المَحارِمِ، ظُهُورُهُ مُستَحَقًّا، دَفعُهُ بجنائِةٍ، بَيعُـهُ بـالدَّينِ، بَيعُـهُ بـإتلافِ مـال، رَدُّهُ بعَيبٍ، وزَادَ في "البحرِ"("): ((ما إذا كان الصَّغيرُ مُراهِقاً ورَضِيَتْ أُمُّهُ بَبِيعِهِ)) اهـ "ط"(").

قلتُ: في "الفَتحِ"(1): ((لَو كان الولَدُ مُراهِقاً فرضِيَ بالبَيعِ واختَارَهُ ورضِيَتْهُ أُمُّهُ حازَ بَيعُهُ)) اهـ. ويُزادُ أيضاً ما في "الفتحِ" حَيثُ قال (٧): ((ومِنْ صُورِ حَوازِ التَّفريقِ ما في "المَبسوطِ"(١): إذا كان للذَّمِّيُّ عَبدٌ له امرأةٌ أَمَةٌ ولَدَتْ مِنه وأَسلَمَ العَبدُ وولَدُهُ صَغيرٌ فإنَّه يُحبرُ الذَّمِيُّ عـى بَيعِ العَبدِ وابنِهِ وإِنْ كان تَفريقاً بَينَهُ وبينَ أُمِّهِ؛ لأَنَّهُ يَصيرُ مُسلِماً بإسلامِ أَبيه، فهذا تَفريق بَهذَ قَفيق .

١٣٧٥،١ (قولُهُ: إلاَّ مِن حَربيِّ) لأنَّ مَفسَدَةَ التَّفريقِ عارَضَها أَعظَمُ مِنها كما قَدَّمناهُ(١٠).

٢٣٧٥١١ (قُولُهُ: أَيضاً) أي: كما في البَيعِ الفاسِدِ، وقدَّمنا(١٠) عَنِ "الدُّرَرِ": ((أنَّه لا يجبُ

<sup>(</sup>١) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١/١٥٠.

<sup>(</sup>٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب الإقالة ١١٠/٦ بتصرف.

<sup>(</sup>٣) "ح": كتاب الببوع ـ باب البيع الفاسد ق٢٩٢/أ.

<sup>(</sup>٤) "البحر": كتاب البيع \_ باب البيع الفاسد \_ فصل في البيع الفاسد ١٠٩/٦ .

<sup>(</sup>٥) "ط": كتاب البيوع - باب البيع الفاسد ٨٥/٣ بتصرف.

<sup>(</sup>٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل فيما يكره ١١١/٦.

<sup>(</sup>٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل فيما يكره ١١١٦ ـ ١١١.

<sup>(</sup>A) "المبسوط": كتاب البيوع \_ باب بيوع أهل الذمة ١٣٣/١٣.

<sup>(</sup>٩) المقولة [٣٣٧٣٧] قوله: ((أو كان المالِكُ كافراً)).

<sup>(</sup>١٠) المقولة [٢٣٧٠٦] قوله: ((وكُرة تحريماً مع الصِّحَّةِ)).

"مجمع". وفيه: ((ونُصَحِّحُ شِراءَ كافِر مُسلِماً أو مُصحَفاً مع الإحبارِ على إخراجِهما عن مِلكِهِ))، وسيَحيءُ(١) في المُتفرِّقاتِ، والله أعلم (٢).

فَسحُهُ))، وما ذَكرَهُ "الشَّارحُ" عَزاهُ في "الفَتح"(") أَوَّلَ بابِ الإِقالَةِ إلى "النَّهايَةِ" ثمَّ قال:

فسحهُ))، وما ذكرَهُ "الشَّارحُ" عَزاهُ في "الفتحِ" ( ) أَوْلَ بـابِ الْإِقالَةِ إِلَى "النهائِيةِ" ثـمَّ قـال ((وتَبِعَهُ غَيرُهُ، وهو حَقٌّ؛ لأنَّ رَفعَ المُعصيَةِ واحِبٌ بقَدرِ الْإِمكانِ)) اهـ.

قلتُ: ويُمكِنُ التَّوفيقُ بوجوبهِ عَليهِما دِيانَةٌ بخلافِ البَيعِ الفاسِدِ، فإنَّهُما إذا أَصَرَّا عليهِ يَفسَخُهُ القاضي حَبْراً عَليهِما، ووَجهُهُ أَنَّ البَيعَ هنا صَحيحٌ ويُملَكُ قبلَ الْقَبضِ ويَحبُ فيه الثَّمَنُ لا القِيمَةُ، فلا يَلي القاضي فَسخَهُ؛ لِحُصول المِلكِ الصَّحيح.

[٢٣٧٥٢] (قولُهُ: "بحمَع") عِبارتُهُ: ((ويَجوزُ البَيعُ ويَأْتُمُ)) اهد، ولَيسَ فيه ذِكرُ الفَسخِ. [٢٣٧٥٣] (قولُهُ: مُسلِماً) أي: رَفيقاً مُسلِماً، "ط"(٤٠).

(٣٣٧٥٤) (قولُهُ: مع الإحبارِ إلخ) أي: لرَفع ذُلِّ الكافِرِ عَنِ المُسلِمِ، ولحِفظِ الكِتابِ عَنِ الإِهانَةِ، "ط"<sup>(٢)</sup>. واللهُ سُبحانهُ أَعلَمُ.

# انتهى بفضل الله تعالى ومنّه الجزء الرابع عشر ويليه الجزء الرابع عشر ويليه الخزء الخامس عشر وأوله فصل في الفضوليّ

<sup>(</sup>١) انظر "الدر" عند المقولة [٢٤٩٠٣] قوله: ((ويُحبَرُ على بَيْعِهِ)).

<sup>(</sup>٢) ((والله أعلم)) زيادة من "و".

<sup>(</sup>٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٦ /١١٤.

<sup>(</sup>٤) "ط": كتاب البيوع \_ باب البيع الفاسد ٨٥/٣.

الاستدراكات		729		عشر	الرابع	الجزء	ļ
-------------	--	-----	--	-----	--------	-------	---

#### الاستدراكات

الصحيفة	الاستدراكات
٧٤١	الاستدراكات على العلامة ابن عابدين رحمه الله
V { T	الاستدراكات على المطبوعة البولاقية
٧٤٥	الاستدراكات على المطبوعة الميمنية
V & 7	الاستدر اكات على مطبوعة التقريرات



#### الاستدراكات على العلامة ابن عابدين رحمه الله تعالى\*

هامش	صحيفة	تسلسل
۲	7 7 7	۲.
۲	YAŁ	۲١
\	۲۸۲	* * *
,	YAY	77
٤	799	۲ ٤
٣	۳.,	75
٥	٣٠٤	77
٥	٣١٩	77
٩	TV E	٨٢
۲	۳۷۸	79
٤	٣٩.	٣.
'	٤٣٨	٣١
ی	٤٤١	77
۲	٤٥٥	٣٣
٧	٤٧٠	٣٤
٥	٤٧٩	٣٥
٦	٤٨٥	۳٦
٦	٥١٩	TV
٥	٥٣٥	۳۸

هامش	صحيفة	تسلسل
۲	٧	١
١	١.	۲
Υ	١٤	٣
7	١٦	٤
٩	Y7	٥
٥	۲۸	٦
4	7 9	٧
٤	٣٩	٨
٧	٤٢	٩
۲	٦٥	١,
7	٧١	1.1
٤	۸۲	17
٧	۸٧	17
٤	1.7	١٤
٦	117	١٥
ی	177	17
٧	١٤٣	۱۷
J.	144	١٨
٦	1/10	١٩

<sup>\*</sup> سبقت الإشارة - في مقدمة هذا الكتاب عند الحديث على توثيق النصوص - إلى أنَّ العلامة ابن عبايدين رحمه المه كمال ينمنع بأمانة علمية بالغة وحذق كبير في نقله عن كتب المذهب، أو في تقريره للمسائل العلمية، ولكن المه تعالى أبى العصمة إلا لكتابه، فكان ثمة استُدراكات أشرنا إلى مواضعها في الجداول الآمة، نضعها بين أيدي أهل العمم والفقه للمدارسة والبحث والاطلاع، شاكرين لكل من يتقدم إلينا بتسديدٍ مبنيً على دليل وتعليل، والله الموفى نصوب.

الاستدراكات	 757	 حاشية ابن عابدين

۲	٦٨٧	£ 2
7	797	٤٦
٣	797	٤V
٥ _ ١	٧٠.	٤A
٤	٧٠٨	٤٩
۲	٧٠٩	٥٠

۲	٥٣٨	٣٩
٤	0 2 0	٤٠
٤	٥٦٢	٤١
۲	777	٤٢
٦	١٣٤	٤٣
٣	777	٤٤

#### الاستدراكات على المطبوعة البولاقية

هامش	صحيفة	تسلسل
۲	777	77
٧	777	۲۸
۲	777	79
٤	777	٣٠
٣	TIV	٣١
٤	٣٢.	٣٢
١	<b>7</b> 07	٣٣
٤	٨٥٣	Ψξ
٣	770	٣٥
۲	797	77
١.	££V	٣٧
٢	507	۲۸
١	191	7"9
٣	٥٢٦	٤٠
Υ	٥٥.	1 3
٤	٦٥٦	٤٢
١	7,79	٤٣
÷	747	٤ ٤
a	7.87	٤٥
1	7 5 9	٤٦
į	AV7	٤٧
7	٦٨٤	٤٨
-,	7.9.8	٤٩
٧	٧٢٤	٥.
١	٧٣٦	١٥

هامش	صحيفة	تسلسل
1	٨	\
٦	17	۲
T	19	٣
1	77	٤
٣	Y {	٥
۲	40	٦
١	47	٧
٦	٣٥	٨
1	٤١	٩
۲	٤٨	١.
۲	٥٢	11
۲	٨٢	17
۲	۸٦	١٣
٧	1.9	١٤
٤	114	١٥
٣	119	17
1	۱۲۳	۱۷
٤	144	١٨
٣	١٤١	19
. 3	157	۲.
1	154	۲١
۲	١٦٥	**
1	۱٦٨	۲۳
11	147	7 £
7	۱۸۸	۲٥
Λ	717	۲٦

#### الاستدراكات على المطبوعة الميمنية

هامش	صحيفة	تسلسل
V	77.	79
٥	۲۸۶	٣.
2	٣٢.	71
٥	444	77
<u> </u>	٣٣.	77
ī	rrr	٣٤
<u> </u>	٣٥٨	۳٥
٦	۳۸٦	٣٦
٣	٤١٧	۳۷
۲	١٣١	٣٨
٩	٤٤٨	٣٩
٣	٨٥٤	٤٠
۲	٤٧٨	٤١
2	279	٤٢
۲	277	٤٣
2	700	٤٤
\ \ \ \ \ \ \ \ \ \ \ \ \ \ \ \ \ \ \ \	٥٧٤	٤٥
۲	396	٤٦
٢	> ৭ খ	٤٧
٥	۱۳۵	٤ ٨
7-5	737	٤٩
۲	701	٥,
Y	700	١٥
٤	7.ለ 9	۲٥
٤	٧٠٥	٦٥
Υ	277	٥ ٤
١	777	ي ي

هامش	صحيفة	تسلسل
١	٨	١
١	1 4	۲
٤	17	٣
٤	۲.	٤
٣	Y <u> </u>	٥
۲	۲٥	٦
٦	۳٥	٧
٦	٣٧	٨
٤	٣٨	٩
٣	٤٢	١.
۲	٥٢	11
١.	٥٨	١٢
٣	75	14
۲	٧٢	١٤
٧	٨٢	١٥
٤	۸۸	١٦
٧	٨٨	۱۷
١	1.7	7.V
٤	١.٧	۱۹
٥،٤،٣	١٠٨	۲,
Υ	١.٩	71
٣ .	11.	44
١	١٢٣	44
١	۱٦٨	۲ ٤
٨	141	70
٤	١٧٤	7.7
\	۱۷۸	۲۷
٧	۱۸۲	۲۸

#### الاستدراكات على مطبوعة التقريرات

هامش	صحيفة	تسلسل
٦	١٨	1
۲	٣٤	۲
3	٤٧٤	. ٣

### فهرس الموضوعات



#### فهرس الموضوعات

الصحيفة	الموضوع
	كتاب البيوع
٥	كتاب البيوع
٨	البيوع أربعة أنواع
٩	مطلب في تعريف البيع لغةً
ą	مطلب في تعريف المال والمِلْلكِ والمتقوِّم
١٣	مطلب في تعريف البيع شرعاً
٤ /	مطلب في بيع المُكرَهِ والموقوف
۲.	مطلب: ركن البيع
۲.	مطلب: شرائطُ البيع أنواعٌ أربعةٌ
۲١	مطلب: شرط انعقاد البيع
7 7	مطلب: شرط نفاذ البيع
14	مطنب: شروط صحَّة البيع
77	مطلب: شروط لزوم البيع
7 5	مطلب في محلِّ البيع
7 5	مطلب في حكم البيع
70	مطلب: حِكْمةُ مشروعية البيع
۲٦	مطلب في بيان الإيجاب والقبول
۲٧	مطلب: القبول قد يكونِ بالفعل وليس من صور التعاطي
7 9	مطلب في حكم البيع مع الهَرْل
50	مطلب في بيان العقد بالكتابة والمراسلة

حاشية ابن عابدين

الصحيفة	الموضوع
171	مطلبٌ مهمٌ في حكم الشِّراء بالقروش في زماننا
١٣٤	مطلب في مسائل بيع الطَّعام
10.	مطلب: البيع بالرَّقْممطلب: البيع بالرَّقْم
104	مطلب: الضَّابطُ في ((كلِّ))
109	مطلب: المعتبرُ ما وقع عليه العقدُ وإن ظنَّ البائع أو المشتري أنه أقلُّ أوأكثر
	فصل فيما يدخل في البيع تبعاً ومالا يدخل
	وفيه ما يصحُّ استئناؤه من البيع ومسائلُ أخر
1 ∨ ٢	فصل فيما يدخل في البيع تبعاً ومالا يدخل
١٨٣	حكم دخول الشَّجرِ في بيع الأرض
١٨٨	مطلب: كلُّ ماً يدخل تبعاً لا يقابنه شيءٌ من الثمن
١٨٩	مطلب: لايدخل الزُّرع في بيع الأرض بلا تسمية
121	مطلب: لايدخل الثَّمر في بيع الشحر بدون الشَّرط
190	مطلب: المجتهد إذا استدلَّ بحديث كان تصحيحاً له
190	مطلب في حمل المُطْلَق على المُقيَّدِ
7,7	مطلب في بيع الثَّمر والزَّرع والشَّحر مقصوداً
۲ . ٤	مطلب: اختلاف الفقهاء في المراد من بدوِّ صلاح التُّمر
717	مطلب: فساد المتضمِّن يوجب فسادَ المتضٰمَّن
771	مطلب: ماجاز إيرادُ العقد عليه بانفراده صحَّ استثناؤه منه
۲۳.	مطلب في حبس المبيع لقبض النَّمنِ، وفي هلاكه، وما يكون قبضاً
777	مطلب فيما يكون قبضاً للمبيع
777	مطلب في شروط التَّحْلِية
770	مطلب: اشترى داراً مأجورة لا يُطالَبُ بالثمن قبل قبضها

الصحيفة	الموضوع
7 2 1	مطلب: اشترى شيئاً ومات مُفلِساً قبل قبضه فالبائع أحقُّ به
	باب خيار الشَّرط
7 £ 9.	باب خيار الشَّرط
70.	مطلب: الخياراتُ سبعةَ عشرَ
707	مطلب في هلاك بعض المبيع قبل قبضه
77,7	مطلب: المواضع التي يصحُّ فيها خيار الشَّرْط والتي لا يصحُّ
779	مطلب: خيار النَّقْدمطلب: خيار النَّقْد
770	مطلب في المقبوض عنى سَوْم الشِّراء
444	مطلب: المقبوض على سَوْم النَّظر
777	مطلب في الفرق بين القيمة والثمن
717	مطلب: حكم ما لو شرط المشّتري أو البائعُ الخيارَ لغيره
۲ ۱ ۸	مطلب في خيار التعيين
77.	مطلب في مدة خيار التعيين
	مطلب فيما لو اختلفا في الخيار أو في مضيِّهِ أو في الأجل أو في الإجازة
۸۲۳	أو في تعيين المبيع
477	مطلب: اشترى حاريةً على أنها بِكُرٌ ثمَّ اختلفا
٣٣٣	مطلب: حكم ما إذا شَرَطَ في المبيع ما يجوز اشتراطُهُ ووجده بخلافه
447	مطلب: البيع لا يبطل بالشُّرط في اثنين وثلاثين موضعاً
٣٤.	مطلب: الضابط للأوصاف المشْتَرَطَة في البيع
	باب خيار الرؤية
781	باب خيار الدؤية

الصحيفة	الموضوع
T00	مطلب: رؤيةُ جميع المبيع غيرُ مشروط
409	مطلب: البيع بالنَّموذج (المَساطِر) يُبطِلُ خيارَ الرؤية إذا لم يختلف
777	مطلب: الأعمى كالبصير إلا في مسائل
	باب خيار العيب
٣٨٣	باب خيار العيب
٣٨٣	تعريفُ العيبِ لغةً
۳۸٤	مطلب: ضابطُ العَيْبِ الذي يُردُّ به المبيعُ في عرف أهل الشَّرع
٣٨٧	مطلب: تفسير الكَدِكِ
490	مطلب: مسائل لا رجوع فيها بالنُّقصانِ
٤٠٣	مطلب في تعريف الجنون
٤٣٣	مطلب في أنواع زيادة المبيع
٤٣٩	مطلب: كلُّ موضع للبائع أخذه معيباً لا يرجع بإخراجه عن مِلْكه وإلا رجع.
110	مطلب: فيما لو أكل بعض الطُّعام
٤٤٧	مطلب: لفظ الفتوى آكد ألفاظ التَّصحيح
804	مطلب: يُرَجَّحُ القياس
٤٦.	مطلب: وجد في الحنطة تراباً
٤٦٣	مطلب: لا يرجعُ البائعُ على باثعِهِ بنقصان العيب
٤٦٥	مطلبٌ مهمٌّ: قبضَ من غريمه دراهمَ فوجدها زيوفاً فردَّها عليه بلا قضاء.
٤٧٥	مطلب: العيوب أنواع
٤٧٧	مطلب فيما لا يطَّلِعُ عليه إلاَّ النِّساء
279	مطلب فيما يُحلَّفُ المشتري أنَّه لم يفعل مُسقِطاً لخيارِ العَيْبِ

الصحيفة	الموضوع
٤٨١	مطلب في تخيير المشتري إذا استُحِقَّ بعضُ المبيع
٤٨٣	مطلب فيما يكون رضًا بالعيب
7 1 3	مطلب فيما يكون رضًا بالعيب ويمنع الردَّ
٤٩٣	مطلبٌ مهمٌّ في اختلاف البائع والمشتري في عدد المقبوضِ أوقدره أوصفته.
	مطلب: "الأصـل" للإمـام "محمـد" مـن كتـب ظـاهر الرِّوايـة، و"كـافي
٥.٤	الحاكم" جمع فيه كتب ظاهر الرِّواية
٥١.	مطلب في البيع بشرط البراءة من كلِّ عيبٍ
٥).	مطلب: باعه على أنَّه كُومُ ترابٍ أوحرَّاقٌ على الزِّناد أوحاضرٌ حلالٌ
215	مطلب في مسألة المُصرَّاة
770	مطلب في الصُلْحِ عن العيبمطلب في الصُلْحِ عن العيب
079	مطلب في جملة ما يسقُطُ به خيارُ العيب
970	مطلب: الغشُّ حرام إلاَّ في مسألتين
٥٢.	مطلب: يجوز للمرء أن يلتمس مَخْلَصاً له من أداء الجباية التي تفرض عليه ظلماً.
017	مطلب: حكمُ ما لو ردُّ المبيعَ بعيبٍ بقضاءٍ
٥٣٤	مطلب في ضمان العيوب
	باب البيع الفاسد
070	باب البيع الفاسد
٥٣٥	مطلب في بيان الفاصد والباطل والمكروه تحريماً
077	مطلب في أنواع البيع
٥٣٧	مطلب: البيع الموقوف من قسم الصَّحيح

الصحيفة	الموضوع
٥٣٧	مطلب: كلُّ ما أورث خللاً في ركن البيع أو محلَّه فهو مبطلٌ
079	مطلب: في تعريف المال والمال المتقوِّم
0 8 0	مطلب في بيع المغيَّب في الأرضمطلب في بيع المغيَّب في الأرض.
730	مطلب في بيع أصل الفِصْفِصْة
0 8 1	مطلب فيما إذا اجتمعت الإشارةُ مع التسمية
002	مطلب: إدخالُ الكاف على الضمير المنفصل قليلٌ
001	مطلب فيما إذا اشترى أحدُ الشريكين جميعَ الدَّارِ المشترَكَة من شريكه
900	مطلب في بطلان بيع الوقف وصحَّةِ بيع المِلْكِ المُضموم إليه
070	مطلب: الآدميُّ مكرَّمٌ شرعاً ولو كافراً
V76	حكمُ البيع الباطلِ
079	مطلب: بيعُ المضطرِّ وشراؤُهُ فاسدِّ
970	مطلب في البيع الفاسد
OVY	مطلب في حكم إيجار البرَكِ للاصطياد
0 7 9	مطلب: استثناءُ الحَمْلِ في العقود على ثلاث مراتب
160	مطلب: صاحبُ البئرِ لا يملك الماءَ
7.7	مطلب في بيع دودة القرْمِز
٨٠٢	مطلب: "الأشباه" أكثرُ تداولاً في أيدي الطلبة من "الخانية"
717	مطلب في التداوي بلبنِ البنتِ للرَّمَدِ قولان
710	مطلب: يجوزُ للإنسانِ أن يدفع الرِّشوةَ لإحياءِ حقَّه إذا اضطرَّ إلى ذلك.
770	مطلب: الدَّراهمُ والدنانيرُ جنسٌ واحد في مسائلَ
777	مطلب في بيع الطَّريق

الصحيفة	الموضوع
779	مطلب في بيع المَسِيْلِ
7 £ 1	مطلب في بيع الشَّرْبُ
707	مطلب في البيع بشرطٍ فاسدٍمطلب في البيع بشرطٍ فاسدٍ
700	مطلب في الشَّرط الفاسد إذا ذُكِرَ بعد العقدِ أو قبلِهِ
771	مطلب في بيان أحكام البيع الفاسد
711	مطلب: ردَّ المشتري فاسداً إلى بائعه فلم يقبله
3 1 7	مطلب: تصحيح "قاضي خان" مقدَّم؛ لأنه فقيه النفس
٩٨٢	مطلب: يملك المأمور ما لا يملكه الآمر
٧.١	مطلب في تعيُّن الدراهم في العقد الفاسد
٧٠٨	مطلب: البيعُ الفاسدُ لا يطيبُ له ويطيبُ للمشتري منه
٧.٩	مطلب: الحرمةُ تتعدَّدُ
٧١.	مطلب فيمن ورث مالاً حراماً
V 1 1	مطلب فيما يقطع حقَّ الاستردادِ من الأفعال الحسِّيَّة
V17	مطلب في أحكام زيادة المبيع فاسداً
٧١٤	مطلب: أحكام نقصان المبيع فاسداً
V10	مطلب في البيع المكروه
717	البيع عند الأذان الأول
۷۱۸	بيع النَجَش
٧٢.	السَّوْم على سَوْم غيره
V 7 £	حكم تلقّي الجَلَبِ وبيعِ الحاضرِ للبادي
٨٢٨	حكمُ بيع مَنْ يزيدُ في الثَّمنِ
YT1	مطلُّ في التف يتر بين الصُّغير و مَحْدَمه.



AL -Fatih Al-Islami Institute Studies and Research Dept. Damascus

## INTERPRETATION OF IBN ABDEEN

( HASHIET IBN ABDEEN )



By
Muhammad Amin Ibn Omar Abdeen

Supervised by: Dr. Hosam Adeen FARFOUR

Head of the specialized Studies Dept. Al-Fatih Al-Islami Institute

Edited by:

Al-Thakafah Wattourath Publishing House
Damascus